وجيز
القانون الإدارى

دكتور
أنور أحمد رسلان
أستاذ القانون العام
عميد كلية الحقوق - جامعة القاهرة (سابقاً)

الطبعة الثالثة
٢٠٠٤

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ ربنا عليك توكلنا وإليك أنبنا وإليك المصير ﴾

«صدق الله العظيم»

بسم الله الرحمن الرحيم

تقـــديم

ظهـرت الطبعـة الأولي من هذا المـؤلف سنـة ١٩٩٥ ، بعنوان « مـبادئ القانون الإداري » ، وقامت خطته علي أساس تقسيمه إلي ثلاثة أجزاء :

الجزء الأول - التنظيم والنشاط الإداري .

الجزء الثاني - الوظيفة العامة والأموال العامة.

الجزء الثالث - القرارات والعقود الإدارية .

وقد ظهر الجزء الثالث منه سنة ١٩٩٥ ، متضمنا دراسة التنظيم والنشاط الإداري ، وظهر الجزء الثاني منه سنة ١٩٩٦ ، مـتضمنًا دراسة موضوع الوظيفة العامة .

وبعنوان «وسيط القانون الإداري» ظهرت الطبعة الثانية، الجزء الأول عن «التنظيم الإداري والنشاط والإداري»، سنة ١٩٩٨ ، والجزء الثاني عن «الوظيفة العامة » سنة ١٩٩٧ .

وفي هذه الطبعة الثالثة بين يدي القارئ الكريم ، رأينا تعديل التقسيم بما يتفق مع ظروف الـدراسة من ناحية ، ويحقق الايجاز بإخـراج « وجيز القانون الإداري» ، ليـتضمـن موضوعـات القانـون الإداري مقدمـة وتنظـيما ونـشاطًا وأساليب ، وأموالا عامة ، من ناحية أخري .

ويـحدونـا الأمل أن يـقدم « وجـيز الـقانـون الإداري » دراسة مـقارنـة ومتعمقة للأحكـام الفقهية والتشريعية لموضوعـات القانون الإداري ، فضلا عن

الفتـاوي والأحكام القضـائية التي وضـعت هذه الأحكام مـوضع التطبـيق ، مما يعطي صورة متكاملة للجانبين النظـري والتطبيقي لمختلف موضوعات القانون الإداري .

ومن ثم نقدم في الصفحات التالية مزيـدًا من الدراسة الفقهية والتشريعية المتـعمقة والمـقارنة إلي جـانب الاستعـانة بفتـاوي الجمعيـة العمومـية للفـتوي والتشريع وأحكام محكمتي القضاء الإداري والإدارية العليا ، وأحكام المحكمة الدستورية العليا أن وجدت ، وذلك وفقا للتقسيم العام التالي :

باب تمهيدي - التعريف بالقانون الإداري.

الجزء الأول - التنظيم الإداري والنشاط الإدارى

الجزء الثانى - الوظيفة العامة .

الجزء الثالث - القرارات والعقود الإدارية.

وفقنا الله لما يحبه ويرضاه ، ويسر لنا ما فيه خير للجميع .

والله المستعان .

مدينة المهندسين

أنـور أحمـد رسـلان

الأربعاء ٢١ أغسطس ٢٠٠٤

باب تمهيدي
التعريف بالقانون الإداري

١- تعريف الفقه للقانون الإداري

يكاد الفقه يتفق على تعريف القانون الإدارى، حيث لايوجد خلاف جوهرى بين الفقهاء حول تعريف القانون الإدارى، بينما لايزال الخلاف قائماً- بدرجات متفاوتة- حول أساس القانون الإدارى، أو المعيار المميز للقانون الإدارى.

فيعرف البعض القانون الإدارى بأنه فرع القانون العام الذى يحكم الإدارة [١]، أو قانون الإدارة [٢]، أو هو القانون الذى يحكم السلطات الإدارية فى الدولة وهى تباشر وظيفتها الإدارية [٣]، أو هو القانون الذى ينظم الوظيفة الإدارية للدولة [٤].

بينما يرى آخرون أنه يمكن تعريف القانون الإدارى بأنه مجموعة القواعد المتعلقة بتنظيم ونشاط الإدارة [٥]، أو هو القانون الذى يتضمن القواعد التى تحكم إدارة الدولة من حيث تكوينها ونشاطها باعتبارها سلطة عامة [٦].

ويتضح من التعريفات السابقة أن بعضها يهتم بجانب الشكل أو الهيئة، ويركز البعض الآخر على جانب النشاط أو الوظيفة، بينما يجمع بعضها- وهذا أفضل- بين الجانبين.

---

(١) Jean Rivero Droit administrratif, 7 iéme ed 1975.p.9.

(٢) Georges VEDEL Droit administratif. 1963.p. 57

(٣) الدكتور محمد فؤاد مهنا: مبادىء وأحكام القانون الإدارى فى جمهورية مصر العربية، ١٩٧٣، صفحة ٨٥.

(٤) الدكتور عبدالمنعم محفوظ والدكتور ماهر عبدالهادى والدكتور الشافعى أبو رأس: أصول القانون الإدارى، ١٩٨٥، صفحة ٢٣.

(٥) Francis- paul BENOIT: Le droit administratif francais. 1968. p.3

(٦) الدكتور ماجد راغب الحلو: القانون الإدارى، ١٩٨٧، صفحة ٨.

ونحن نرى أن القانـون الإدارى هو قانون الإدارة العامة، تنظيـماً ونشاطاً ورقابة، فـهو مجمـوعة القواعـد التى تبين الـتنظيـم الإدارى من ناحيـة، وتحكم نشاط هذا التنظيم من ناحية ثانية، وتحدد قـواعد الرقابة القضائية عليه من ناحية ثالثة.

ومن ثم يمكن تعريف القـــــانون الإدارى عضوياً بأنه قـــانون الأجهزة أو الهيئـــــات الإدارية، بينمـا يمكن تعـــريفـه موضوعياً بـأنه قانون الـنشاط الإدارى.

٢- النشاط الإدارى:

والنشاط الإدارى نشاط قـديم، يرتبط ظهوره بقيام المجتمعـات السياسية، فقد قامت السلطة السياسية فى كـل من هذه المجتمعات بالإشراف على النشاط الخاص، فضلاً عن إشباع الحاجات العامة للمواطـنين، وذلك كله طبقاً للفلسفة السائدة فى كل منها.

وعلـى ذلك يمكـن القـول بأن النـشاط الإدارى قد ظـهر فـى المجتمـعات السياسية، سواء فـى العصور القديمة أو فى العصور الحديـثة، وذلك على الرغم من اختلاف فلسفات هذه المجتمعات وتنوع نظمها السياسية.

وفى وقتنا الحاضر، يمارس النشاط الإدارى فى كل الدول، وبغض النظر عن فلسفة كل مـنها فى المجالين الاقتصـــادى والاجتمـــاعى، كما أنـه يمارس فى كافة الـدول، سواء الدول المتـقدمة أو النامـية، أو الدول التـى فى طريق الـتقدم والنمو.

ومن ثـم يمكن القـول بوجود الـقانون الإدارى فـى كل الدول المعـاصرة، وذلك بغض النظر عن تنوع فلسفاتها وتباين نظمها السياسية واختلاف درجات تقدمها.

٣- مدلولان للقانون الإدارى:

وفى رأى البعض، يوجد مدلولان للقانون الإدارى: المدلول الواسع، والمدلول الفنى أو الضيق [١].

والمدلول الواسع للقانون الإدارى يعنى مجموعة القواعد القانونية المتعلقة بالنشاط الإدارى، وذلك بغض النظر عن طبيعة تلك القواعد، أى بغض النظر عن مدى اتفاقها أو اختلافها عن قواعد القانون الخاص.

والقانون الإدارى بهذا المدلول الواسع موجود فى كل دولة على حد سواء، لأنه لاتوجد دولة إلا وبها نشاط إدارى، ومن ثم يوجد بها قانون إدارى.

فالقانون الإدارى بالمعنى الواسع موجود إذن فى دول النظام اللاتينى، كما أنه موجود فى دول النظام الأنجلوسكسونى. وهو موجود فى دول الغرب ودول الشرق، كما أنه موجود فى الدول المتقدمة وكذلك فى الدول المتخلفة أو الدول النامية.

أما القانون الإدارى بالمعنى الفنى أو الضيق فلا يوجد فى كل الدول، بل يوجد فى بعض الدول دون البعض الآخر، لأنه مجموعة القواعد القانونية التى تتعلق بالنشاط الإدارى والتى تختلف عن قواعد القانون الخاص، حيث لاتقوم على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، بل يحكمها مبدأ آخر هو مراعاة الإدارة فى علاقاتها مع الأفراد، وتقرير القواعد القانونية التى تحكم هذه العلاقات بما يكفل تحقيق المصلحة العامة أو المنفعة العامة. ومن ثم تختلف طبيعة قواعد القانون الإدارى عن طبيعة القواعد القانونية التى تحكم النشاط الخاص.

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع:
- مؤلفنا: القانون الإدارى، ١٩٩٤، صفحة ٩ ومابعدها.
- الدكتور ثروت بدوى، مبادىء القانون الإدارى، ١٩٦٨، صفحة ٣٠ ومابعدها.
- دى لوبادير: القانون الإدارى ١٩٧٣، الجزء الأول، صفحة (١٤) ومابعدها.

ومن هنا يميز جانب من الفقه بين «دول النظام الإدارى»، وتلك التى لايوجد بها نظام إدارى [1].

فدول النظام الإدارى كفرنسا ومصر مثلاً، هى الدول التى يوجد بها القانون الإدارى بالمعنى الفنى أو الضيق، بينما الدول الأخرى لايوجد بها القانون الإدارى بهذا المعنى، أو أنه يوجد فى نطاق محدود على الأقل، مثال ذلك المملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية.

ومن المتفق عليه بين أنصار القائلين بالتميز السابق، أنه للقول بوجود قانون إدارى بالمعنى الفنى أو الضيق يلزم توافر أمرين:

الأمر الأول : قيام قضاء إدارى مستقل، يختص بنظر المنازعات الإدارية.

الأمر الثانى : تطبيق هذا القضاء لقواعد قانونية تختلف عن قواعد القانون الخاص وتتميز عنها.

٤- نظامان للقضاء والقانون الإدارى :

ووفقاً لما سبق يميز الفقه بين اتجاهين أو نظامين: نظام القضاء والقانون الموحد، ونظام القضاء والقانون المزدوج.

---

(١) هناك رأى فى الفقه لا يأخذ بهذه التفرقة، فالدكتور محمد كامل ليلة، مثلاً يقرر أنه لا يشاطر الفقه الفرنسى هذا، ويرى أنه يمكن تصور النظام الإدارى فى كل دولة بصرف النظر عن طبيعة ذلك النظام وكيانه والأسس التى يرتكز عليها، وبصرف النظر عن ازدواج القضاء أو وحدته، وبصرف النظر أيضاً عن تمتع الإدارة بامتيازات فى ممارستها لنشاطها أو تجردها من الامتيازات، وقيامها بنشاطها على غرار النشاط الفردى الذى يخضع للقانون الخاص حيث تتساوى إرادات الأفراد، فلا تعلو إحداها على الأخرى.

- إن كل مايمكن قوله عن الشرطين سالفى الذكر (يقصد قيام قضاء إدارى مستقل، وتطبيق قواعد إدارية مستقلة ومختلفة) أنهما يميزان النظام الإدارى الفرنسى والأنظمة التى نقلت عن فرنسا، فهذا وضع خاص بفرنسا لا يصح تعميمه أو فرضه على الدول الأخرى.

أنظر مؤلفه: مبادىء القانون الإدارى، الكتاب الأول (مقدمة عامة- التنظيم الإدارى- نشاط الإدارة) الطبعة الأولى ١٩٦٨. صفحة ١٩.

وسنوجز الحديث عن كل اتجاه على حده، مع بيان نشأة القانون الإدارى وتطوره فى مصر، وذلك على النحو التالى [1]:

٥ - نظام القضاء والقانون الموحد:

كقاعدة عامة، يقوم هذا الاتجاه على قصر الفصل فى المنازعات على جهة قضائية واحدة، هى القضاء العادى سواء كانت المنازعات بين الأفراد، أو بين الأفراد والإدارة، على أن يطبق القضاء أيضاً قانوناً موحداً هو القانون الخاص على كافة المنازعات التى ينظرها، بما فى ذلك المنازعات الإدارية.

وتجدر الإشارة إلى أن الأخذ بوحدة القضاء والقانون وفقاً لهذا الاتجاه، لاينفى كذلك إمكانية وجود بعض قوانين إدارية متميزة عن القانون الخاص، كما لاينفى كذلك إمكانية تشكيل بعض اللجان للفصل فى بعض المنازعات الإدارية (اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى)، ولكن يبقى الاتجاه العام هو السائد، وهو إعطاء الاختصاص بنظر كافة المنازعات لجهة قضائية واحدة، كقاعدة عامة. وتطبيق هذه الجهة للقانون الخاص عند نظر كافة المنازعات، وذلك كقاعدة عامة أيضاً.

كما أن التطور الحديث فى الدول الآخذة بهذا الاتجاه، يتجه- وببطء- نحو ظهور المزيد من القواعد القانونية الإدارية المتميزة عن قواعد القانون الخاص من ناحية، وإعطاء الفصل فى بعض المنازعات الإدارية لدوائر خاصة بجهة القضاء العادى، أو تشكيل محاكم إدارية لنظر بعض المنازعات الإدارية

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع:
- مؤلفنا: القانون الإدارى، ١٩٩٤، صفحة ٩ ومابعدها
- الدكتور بكر القبانى: القانون الإدارى، ١٩٨٧، صفحة ٢٧ ومابعدها.
- الدكتور ثروت بدوى: مبادىء القانون الإدارى، ١٩٦٨، صفحة ٣٠ ومابعدها.
- الدكتور ماجد الحلو: القانون الإدارى، ١٩٨٧، صفحة ٣٧ ومابعدها.
- دى لوبادير، المرجع سابق الإشارة إليه، صفحة ٣٤.
- ريفيرو المرجع سابق الإشارة إليه، صفحة ٤.

من ناحية أخرى.

وتعتبر المملكة المتحدة هى المصدر التاريخى لهذا الاتجاه، وتابعتها فى الأخذ به الولايات المتحدة الأمريكية، ودول أخرى، بحيث يمكن القول بأن نظام القانون الإدارى كما هو معروف فى فرنسا، والبلاد التى أخذت عنها، غير موجود فى المملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية والدول التى تأثرت بهما:

٦ - نشأة القانون الإدارى فى المملكة المتحدة (١):

اتخذ الفقه الإنجليزى بزعامة دايسى Dicey موقفاً عدائياً من نظام ازدواج القضاء، إذ ظنوا- خطأ- أن هذا النظام يقوم على محاباة الإدارة والسماح لها بالاستبداد بالأفراد.

ويرى الفقه الإنجليزى التقليدى أن تحقيق مبدأ خضوع الإدارة لحكم القانون «The Rule of Law» لايكون إلا فى ظل الأخذ بنظام القضاء الموحد الذى يخضع له الجميع إدارة وأفراداً، ويطبق على الجميع قانوناً واحداً لا تمييز فيه بين الإدارة والأفراد.

وكما أن وجود القضاء الإدارى بجوار القضاء العادى مسألة لا مبرر لها فى نظر الفقه الإنجليزى إذ أن ازدواج القضاء يوحى بأن المحاكم الإدارية ماوجدت إلا لمجاملة الإدارة على حساب الأفراد، وتجنيبها الخضوع للقضاء العادى وحكم القانون» (٢).

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع:

Dicey, Introducction to the study of the Coonstitution, 1938. p. 326.
- GARNER La coneption anglo-americaine du droit administratif Melanges llauriou. Pans 1929. p 335 ets.
- GRIFFITH 8 STREET Principles of adninistrative Law, London 923. p.15.

(٢) الدكتور محمد كامل ليلة: نظرية التنفيذ المباشر فى القانون الإدارى، ١٩٦٢، صفحة ٤٥.

ويستند الأخذ بمبدأ وحدة القضاء ووحدة القانون فى المملكة المتحدة إلى مايلى [1]:

١- مبدأ حكم القانون:

تفسير مبدأ حكم القانون على أنه يتطلب ضمان المساواة بين الأفراد والسلطة العامة أمام القانون وأمام القضاء، مما يتنافى مع إخضاع الإدارة لقانون خاص بها، ونظر منازعاتها أمام قضاء غير القضاء العادى، الأمر الذى يعنى إخضاع الجميع- الإدارة والأفراد- لقانون واحد وقضاء واحد.

٢- مبدأ الفصل بين السلطات:

تفسير مبدأ الفصل بين السلطات على أنه يتضمن تخصص كل سلطة فى وظيفة واحدة من وظائف الدولة الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية، وبالتالى ينفرد القضاء العادى بالاختصاص بنظر كافة المنازعات سواء كانت منازعات عادية أو منازعات إدارية، أى بصرف النظر عن أطراف المنازعة وموضوعها.

٣- الثقة بالمحاكم العادية:

يثق الفقه الإنجليزى بالمحاكم العادية ويرى أنها إحدى ضمانات الحرية فى المملكة المتحدة، ومن ثم فإنها وحدها القادرة على ضمان الحرية بنظرها كافة المنازعات، سواء كانت عادية أو إدارية. وذلك يعكس سوء الظن الذى أحاط بالمحاكم العادية الفرنسية، خصوصاً بعد قيام الثورة الفرنسية الكبرى سنة ١٧٨٩.

وقد ساعد على الأخذ بمبدأ وحدة القضاء ووحدة القانون، أن المملكة المتحدة أخذت بقاعدة عدم مسئولية الدولة عن أعمالها لفترة طويلة، وحتى

(١) الدكتور بكر القبانى: القانون الإدارى، القاهرة ١٩٨٧، صفحة ٣١.

مشارف النصف الثانى من القرن العشرين، وذلك استناداً إلى مبررين: يتمثل أولهما فى المبدأ المعروف بأن الملك لا يخطىء ومن ثم تكون الدولة غير مسئولة عن أعمالها بسبب الخلط بين التاج والدولة يتمثل المبرر الثانى فى تكييف العلاقة بين الموظف والدولة على أنها علاقة تعاقدية، فلا تكون الدولة مسئولة عن أعمال موظفيها التى تسبب ضرراً للغير لخروج هذه الأعمال عن حدود الوكالة، إلا أن التطور قد اتجه إلى الحد من مبدأ عدم مسئولية الدولة، ثم العدول التدريجى عنه، وقد تمثل ذلك فيما تقرر منذ سنة ١٨٦٠ من إمكانية إثارة مسئولية الدولة التعاقدية بعد الحصول على إذن من التاج، ثم مسئولية الإدارات التى لا تعتبر فروعاً من التاج كالوحدات الإدارية الإقليمية، وذلك فضلاً عن تقرير مسئولية الدولة فى حالات معينة وبنصوص قانونية خاصة (١).

ومع تزايد تدخل الدولة فى المجالات الاقتصادية والاجتماعية، زاد عدد القوانين المنظمة لعلاقات الإدارة الجديدة بالأفراد، ونشأ- تبعاً لذلك- هيئات أو محاكم لنظر المنازعات التى يمكن أن تثور فى هذا الصدد، مثل محكمة الصناعة ومحكمة المواصلات، حيث صدر قانون سنة 1958 منظماً الأحكام العامة لهذه المحاكم (٢).

ومع تأييد الرأى القائل ببداية ظهور اتجاه إقامة قانون وقضاء إداريين بالمملكة المتحدة (٣). إلا أننا نلفت النظر إلى أن هذا الاتجاه لايزال فى بداياته من ناحية، وأن ذلك لايعنى الأخذ بالمفهوم الفرنسى فى هذا الشأن، من ناحية أخرى.

---

(١) أنظر مؤلفنا: مسئولية الدولة غير التعاقدية، القاهرة، ١٩٨٠، صفحة ١١.

(٢) راجع مؤلف الدكتور ماجد الحلو القانون الإدارى، ١٩٨٧، صفحة ٥٠.

(٣) أنظر مقال الدكتور يحيى الجمل: بعض ملامح تطور القانون الإدارى فى انجلترا خلال القرن العشرين، منشور بمجلة العلوم الإدارية، العدد الأول السنة الثانية عشرة، القاهرة، إبريل ١٩٧٠، صفحة ٩٥.

٧ - نشأة القانون الإدارى فى الولايات المتحدة الأمريكية:

يتشابه وضع القانون الإدارى فى الولايات المتحدة الأمريكية مع وضعه فى المملكة المتحدة بصفة عامة [١].

ففى مجال مسئولية الدولة مثلاً، سار التطور فى اتجاه مماثل لما حدث فى المملكة المتحدة، حيث تم العدول عن مبدأ عدم المسئولية وتقرر مبدأ مسئولية الدولة عن أعمالها فى حدود وبشروط معينة وفقاً لقانون صدر سنة ١٩٤٦ هو القانون المعروف باسم Federal Tort claims act، وإن كان هذا القانون قد تضمن قائمة طويلة بأعمال الإدارة التى تعتبر غير مسئولة عنها [٢].

وفضلاً عن تأثر الولايات المتحدة الأمريكية بالتراث القانونى الإنجليزى، واقتناع مفكريها بالفلسفة الإنجليزية فى هذا الشأن، «يتجه الاهتمام فيها إلى العناية بدراسة الإدارة العامة من الناحية العملية بقصد زيادة كفاءتها الإنتاجية، دون عناية كبيرة بدراسة النواحى القانونية للإدارة» [٣]، كما أنه لاينظر للقانون الإدارى باعتباره فرعاً مستقلاً متكاملاً من فروع القانون المعروفة هناك[٤]

إلا أن ذلك لاينفى أن التطور فى الولايات المتحدة الأمريكية- كما هو الحال فى المملكة المتحدة- يسير نحو الاتجاه التدريجى لوجود القانون الإدارى ولقيام محاكم إدارية، وإن كان هذا التطور يسير ببطء، ودون محاكاة المفهوم الفرنسى أو اللاتينى للقانون الإدارى.

ولكن ماهو الوضع فى الدول العربية التى تأخذ بنظام القانون والقضاء الموحد؟

---

(١) أنظر:
Bernad SHHWTZ Le droit administratif amerecain . Sitey. Pans. 1952 . P. 02 ets.

(٢) راجع مؤلفنا سابق الإشارة إليه صفحة ١٢.

(٣) الدكتور ماجد الحلو، مؤلفه سابق الإشارة، صفحتى ٥٠-٥١.

(٤) الدكتور السيد خليل هيكل، مقاله «القانون الإدارى الأمريكى» منشور بمجلة العلوم الإدارية، العدد الثانى، السنة الخامسة عشرة، القاهرة ١٩٧٣، صفحة ١٢٨.

٨- أخذ بعض الدول العربية بنظام القانون والقضاء الموحد :

مع تباين الأسباب واختلاف الظروف، أخذت بعض الدول العربية بنظام القانون والقضاء الموحد [١].

٩- فى السودان :

السودان تأثر بالفلسفة الانجلوسكسونية، فأخذ بنظام وحدة القضاء والقانون، فكانت المحاكم العادية السودانية هى المختصة بنظر كافة المنازعات، سواء كانت منازعات عادية أو منازعات إدارية.

ويتجه التفكير فى السودان، نحو إنشاء محكمة إدارية مقرها العاصمة لنظر المنازعات الإدارية، وذلك فضلاً عن إنشاء العديد من المجالس أو الهيئات للفصل فى بعض المنازعات الإدارية وهى المعروفة فقهياً باسم اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى.

١٠- فى العراق :

وفى العراق، تنص المادة الثالثة من قانون السلطة القضائية على أن «تسرى ولاية المحاكم على جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية بما فى ذلك الحكومية، وتختص بالفصل فى المنازعات والجرائم كافة إلا ما استثنى بنص خاص».

أى أن المحاكم العادية فى العراق هى التى تختص بنظر المنازعات الإدارية، إلا أن ذلك لم يمنع القضاء العراقى من الأخذ ببعض نظريات

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع:
- مؤلفنا: القانون الإدارى، ١٩٩٤، صفحة ٢١ وما بعدها.
- الدكتور إبراهيم طه الفياض: ولاية القضاء العراقى العامة فى نظر دعاوى المسئولية الإدارية، مقال منشور بمجلة القانون والسياسة، العدد الأول- بغداد ١٩٧٦، ص ٥٦ ومابعدها.
- الدكتور شاب توما منصور: القانون الإدارى، الجزء الأول ٧٥/ ١٩٧٦ ص ٣٠ ومابعدها.

ومبادىء القانون الإدارى، مسترشداً فى ذلك بالتطور فى البلاد التى أخذت بنظام القضاء الإدارى.

١١- فى المملكة المغربية :

فى المملكة المغربية، يختص القضاء العادى بنظر كافة المنازعات، بما فى ذلك المنازعات الإدارية، إلا أنه توجد «غرفة إدارية» أمام المحكمة العليا بالرباط تختص بنظر المنازعات الإدارية.

وطبقاً لاحكام الظهير الشريف رقم ٤١ لسنة ١٩٩٠ ، تم إنشاء محاكم ادارية بالمملكة المغربية ، تختص بنظر المنازعات الإدارية ، مع الابقاء على الغرفة الادارية بالمحكمة العليا . كما أكد الدستور المغربى المراجع والصادر بتاريخ منه علي استقلال القضاء عن كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية .

١٢- فى ليبيا :

كانت توجد محكمة اتحادية عليا منذ سنة ١٩٥٣، وكانت تعتبر محكمة قضاء إدارى، مختصة بالفصل فى المنازعات الإدارية.

وقد ألغيت هذه المحكمة، وأخذ بنظام جديد منذ سنة ١٩٧١، حيث انشىء بكل محكمة استئناف دائرة أو أكثر لنظر المنازعات الإدارية، مع ملاحظة منع القضاء فى ليبيا- بصفة عامة- من التعرض للقرارت الإدارية بالإلغاء أو التأويل أو وقف التنفيذ» [١].

١٣- فى دولة الكويت :

فى الكويت، نص الدستور الكويتى فى مادتيه رقمى ١٦٩ و١٧١ على إنشاء محكمة خاصة للفصل فى الخصومات الإدارية، كما أجاز إنشاء مجلس الدولة يختص بوظائف القضاء الإدارى والإفتاء والصياغة، بينما منعت المادة

(١) راجع مؤلف الدكتور ماجد الحلو، سابق الإشارة إليه، صفحتى ٤٥ و ٤٦.

الثانية من قانون تنظيم القضاء لعام ١٩٥٩ محاكم الكويت العادية من النظر فى إلغاء القرارات الإدارية أو وقف تنفيذها أو تأويلها، حيث تنظر فقط فى دعاوى التعويض عن مسئولية الإدارة عن أعمالها الضارة.

إلا أنه قد صدر مرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٨١، بإنشاء دائرة إدارية بمحكمة الاستئناف، تختص بالفصل فى دعاوى الإلغاء فى مسائل محددة على سبيل الحصر وهى خاصة بشئون الموظفين، وذلك فضلاً عن اختصاصها بنظر منازعات التعويض المرفوعة ضد الإدارة بسبب أعمالها الضارة [١].

١٤- فى المملكة الاردنية الهاشمية:

تأخذ المملكة الأردنية الهاشمية أيضاً بنظام القضاء الموحد [٢]، حيث يختص القضاء بنظر كافة المنازعات بما فى ذلك المنازعات الإدارية، إلا أن قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٢ قد أنشأ محكمة عليا على رأس النظام القضائى الأردنى تسمى «محكمة التمييز»، لها صفتان: صفة محكمة تمييز، أى محكمة نقض مدنية وجنائية، وصفة محكمة عدل عليا، أى محكمة قضاء إدارى تختص بنظر المنازعات الإدارية لايقيدها المشرع بوجوب تطبيق أحكام القانون الخاص، كما لم يمنعها من التعرض للقرارات الإدارية بالإلغاء أو التأويل أو وقف التنفيذ.

وحدد المشرع الأردنى اختصاصات محكمة العدل العليا فى المادة العاشرة من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٢ على سبيل الحصر كالآتى:

تنظر محكمة التمييز بصفتها محكمة عدل عليا:

---

(١) أنظر مؤلف الدكتور ماجد الحلو، سابق الإشارة إليه، صفحتى ٤٦ و ٤٨.

(٢) لمزيد من التفاصيل، راجع رسالة الدكتور أحمد عودة موسى القويرى: قضاء الالغاء فى الأردن، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٨٨، صفحة ٧٤ ومابعدها.

(أ) فى الطعون الخاصة بانتخابات المجالس البلدية والمحلية والإدارية.

(ب) فى المنازعات الخاصة بمرتبات التقاعد المستحقة للموظفين العموميين وورثتهم.

(جـ) فى الطلبات التى يقدمها ذو ، الشأن بالطعن بالقرارت الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين بالوظائف العامة أو بمنح الزيادات السنوية.

(د) فى الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.

(هـ) فى الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة بفصلهم من غير الطريق القانونى.

(و) فى الطلبات التى يقدمها الأفراد والهيئات العامة بالغاء القرارات الإدارية..

(ز) فى إبطال أى اجراء صادر بموجب نظام يخالف الدستور أو القانون بناء على شكوى المتضرر.

(جـ) فى الطلبات التى تنطوى على إصدار أوامر الإفراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع».

وذلك بالاضافة إلى اختصاص محكمة العدل العليا المنصوص عليه فى بعض القوانين، مثل قانون نقابة المحامين رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ وقانون تنظيم شئون المصادر الطبيعية رقم ١٢ لسنة ١٩٦٨ وقانون امتيازات الاختراعات والرسوم رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٣.

إلا أن المشرع الأردنى قد ألغى بتشريعات لاحقة اختصاص محكمة العدل العليا بالطعون الخاصة بانتخابات المجالس البلدية، والمحلية والإدارية.

ومن ثم تنحصر ولاية محكمة العدل العليا فى نوعين:

أولاً - ولاية الإلغاء وتشمل:

(أ) طعون الوظيفة العامة وهى:

١ - الطلبات الـتى يقدمها ذوو الشأن بـالطعن فى القرارات النـهائية الصادرة بالتعيين بالوظائف العامة أو بمنح الزيادات السنوية.

٢ - الطـلبات التـى يقدمهـا الموظفون الـعموميـون بالغاء الـقرارات الإدارية النهائية للسلطات التأديبية.

٣ - الطـلبات التـى يقدمهـا الموظفون الـعموميـون بالغاء الـقرارات الإدارية النهائية بفصلهم من غير الطريق القانونى.

٤ - الطلبات التى يـقدمها الأفراد والهيئات العامة بـالغاء القـرارات الإدارية النهـائيـة.

(ب) الطـعن فى الـقرارات النـهائيـة التى تـصدر بمقـتضى قـانون نقـابة المحامين الأردنـيين، وقانون تنـظيم شئون المصـادر الطبيعـية، وذلك ضمن الشروط التى وضعتها هذه القوانين.

ثانياً - ولاية القضاء الكامل وتشمل:

(أ) المنازعات الخاصة بمرتبات التقاعد المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم.

(ب) المنـازعات الخاصـة بمقتـضى قانـون العـلامات التـجارية، وقـانون امتيازات الاختراعات والرسوم، وذلك ضمن الشروط التى وضعنها هذه القوانين.

ونخلص مما سبق إلى أن الاتجاه القائم على مبدأ وحدة القضاء والقانون، يقوم على أساس تطبيق قانون واحد هو القانون العادى على كافة المنازعات بما فى ذلك المنازعات الإدارية، إلا أن ذلك لم يمنع من وجود بعض القواعد القانونية الخاصة بالنشاط الإدارى بحيث لا تطبق على سواه، مع اتجاه التطور نحو إيجاد المزيد من هذه القواعد، وذلك فضلاً عن امكانية انشاء هيئات إدارية وأحياناً محاكم إدارية للفصل فى بعض المنازعات الإدارية، أو إنشاء دوائر خاصة بالمحاكم العادية للفصل فى المنازعات الإدارية.

فما هو الوضع فى الاتجاه الآخذ بمبدأ ازدواج القضاء والقانون؟.

١٥ - نظام ازدواج القضاء والقانون:

على العكس مما سبق، يأخذ هذا الاتجاه بمبدأ ازدواج القضاء أى تخصيص قضاء مستقل للفصل فى المنازعات الإدارية، وبالتالى اخضاع المنازعات الإدارية لقواعد متميزة تختلف عن تلك التى تخضع لها المنازعات الخاصة.

ومع الأخذ فى الحسبان الاعتبارات التاريخية والفلسفية التى كانت وراء إقرار هذا المبدأ، فإن المبدأ يقوم حالياً على اعتبار أساس مؤداه اختلاف طبيعة النشاط الإدارى عن طبيعة النشاط الخاص، فضلاً عن اختلاف المصالح فى كلتا الحالتين، الأمر الذى يتطلب- مراعاة للمصلحة العامة التى تمثلها الإدارة- إنشاء قضاء متخصص ومستقل للفصل فى المنازعات الإدارية وفقاً لقواعد القانون الإدارى التى أصبحت مستقلة ومتميزة للاتجاهات المعاصرة بتدخل الدولة لكفالة الحياة الكريمة الآمنة لأبنائها مما يدفعها إلى التدخل فى كافة المجالات.

وتعتبر فرنسا المصدر التاريخى لهذا الاتجاه، ثم أخذت عنها- وبدرجات متفاوتة مراعاة لظروفها الخاصة- دول أخرى، وهو ماسنوجز الحديث عنه كما يلى:

١٦ - نشأة القانون الإدارى فى فرنسا:

قبل الثورة الفرنسية، كانت المحاكم (وكانت تسمى برلمانات Parlement) هى التى تفصل فى كافة المنازعات، سواء كانت عادية أو إدارية، كما كانت تطبق على جميع المنازعات قانوناً واحداً، دون تمييز بينها أيضاً.

وعقب قيام الثورة الفرنسية الكبرى سنة ١٧٨٩ تغير الوضع تماماً [١]، حيث منعت المحاكم من النظر فى المنازعات الإدارية، مما استتبع إصدار مجموعة من التشريعات المتوالية. فى فترات مختلفة- انتهت إلى انشاء قضاء إدارى يستقل بنظر المنازعات الإدارية مطبقاً عليها قواعد متميزة عن قواعد القانون الخاص عرفت باسم «القانون الإدرى».

وكانت بداية التشريعات فى هذا الشأن قانون ١٦-٢٤ أغسطس سنة ١٧٩٠، حيث قررت المادة الثالثة عشرة منه أن الوظائف القضائية مستقلة ويجب أن تبقى منفصلة عن الوظائف الإدارية، ومنعت القضاة من التعرض لأعمال الهيئات الإدارية بأية وسيلة، وإلا كانوا مرتكبين لجريمة الخيانة العظمى.

وقد تم النص على ذلك المبدأ وإعادة تأكيده، وذلك فى قانون ١٦ فريكتيدور للسنة الثالثة، أى السنة الثالثة لإعلان الثورة الفرنسية.

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع:
- مؤلفنا: القانون الإدارى، ١٩٩٤، صفحة ١٥ ومابعدها.
- ريفيرو، سابق الإشارة إليه، صفحة ١٥ ومابعدها.
- الدكتور ثروت بدوى، مبادىء القانون الإدارى، القانون ١٩٦٨، صفحة ٦٠ ومابعدها.

ومع منع المحاكم من النظر فى المنازعات الإدارية، صدر قانون ١٦-١١ سبتمبر سنة ١٧٩٠ مقرراً اختصاص حكام الأقاليم بالفصل فى المنازعات التى تكون الإدارات الإقليمية (المحلية) طرفاً فيها. كما أعطى هذا الاختصاص على المستوى القومى- بمقتضى قانون ٧-١٤ أكتوبر سنة ١٨٩٠- لرئيس الدولة والوزراء، كل فيما يخصه، فكانوا يفصلون فى المنازعات التى تكون الإدارة المركزية طرفاً فيها.

وفى عهد قنصل فرنسا الأول نابليون بونابرت، صدر دستور السنة الثامنة للثورة، حيث قررت المادة ٥٢ منه إنشاء مجلس الدولة للفصل فى المنازعات الإدارية المركزية، بينما صدر قانون ٢٨ بليفواز- فى ذات العام- بإنشاء مجالس الأقاليم للفصل فى المنازعات الإدارية أو المحلية.

وبتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٨٧٢، صدر قانون جديد، أصبح مجلس الدولة الفرنسى بمقتضاه هيئة قضاء إدارى مستقلة تصدر أحكاماً نهائية بشأن المحاكم العادية. ثم أعقب ذلك صدور مرسوم بقانون بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ (أصبح نافذاً من أول يناير سنة ١٩٥٤) حلت بمقتضاه المحاكم الإدارية محل مجالس الأقاليم، وأصبحت صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية، بينما أصبح اختصاص مجلس الدولة وارداً على سبيل الحصر، فضلاً عن اعتباره محكمة استئناف أو نقض للأحكام الصادرة فى المنازعات الإدارية.

ومما يلفت النظر أن التطور الذى انتهى فى فرنسا إلى ازدواج القضاء والقانون لم يكن وليد اعتبار منطقى- كما هو الوضع حالياً- يقوم على أساس اختلاف طبيعة المنازعات العادية، بل كان يعتمد- أساساً- على اعتبارات

تاريخية وأخرى فلسفية [١].

فمن الناحية التاريخية، تميزت المحاكم الفرنسية- قبل الثورة- بسوء السمعة وانتشار الفساد والتدخل فى أعمال الإدارة وعرقلة نشاطها، مما دفع المشروع الفرنسى- عقب الثورة- إلى منع المحاكم الجديدة من نظر المنازعات الإدارية تحسباً لاحتمال تدخلها فى النشاط الإدارى وعرقلة إصلاحات الثورة فى هذا المجال.

ومن ناحية الفلسفية، فهم ثوار فرنسا مبدأ الفصل بين السلطات فهما خاصاً- وكان فهماً خاطئاً- مؤداه ضرورة الفصل التام بين السلطات الثلاث (التشريعية والتنفيذية والقضائية) من ناحية، وأن نظر القضاء للمنازعات الإدارية يعد إخلالاً بمبدأ الفصل بين السلطات، من ناحية أخرى.

وقد أثبت التطور زوال الاعتبارات التاريخية، فضلاً عن كشف خطأ الفهم الخاص لمبدأ الفصل بين السلطات، وبقيت الاعتبارات المنطقية والعملية سنداً ومبرراً للأخذ بمبدأ ازدواج القضاء والقانون، خصوصاً مع ما أكده- ويؤكده- مجلس الدولة الفرنسى من حرص على كفالة الحقوق والحريات من ناحية، والموازنة الدقيقة بين المصلحة العامة ومصالح الأفراد، من ناحية أخرى.

كذلك يلاحظ أن القضاء الإدارى الفرنسى قد انتقل من مرحلة القضاء المقيد أو المحجوز Justice retenue حيث كان يقدم مجرد توصيات لا تنفذ إلا بصدور قرار إدارى من المختصين بذلك. وبصدور قانون سنة ١٨٧٢، أصبح القضاء الإدارى الفرنسى قضاء إدارياً مستقلاً، يصدر أحكاماً واجبة النفاذ دون

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع:
- ريفرو، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة ١٨ ومابعدها.
- فيدل، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة ٦١ ومابعدها.

توقف على صدور قرار من الجهة الإدارية، وهو مايطلق عليه اسم مرحلة القضاء المفوض Justice delegue.

وهكذا، فان المبدأ فى فرنسا الآن [1] هو خضوع الإدارة لقانون خاص (هو القانون الإدارى) يختلف عن ذلك الذى يحكم النشاط الخاص، وهو القانون العادى، مما يعنى- من الناحية السلبية- عدم تطبيق قواعد القانون الخاص، خصوصاً نصوص القانون المدنى، على النشاط الإدارى كما يعنى- من الناحية الإيجابية- أيضاً أصالة القانون الإدارى واستقلاله عن القانون الخاص.

ومع اختلاف التطبيق، بسبب اختلاف الظروف، أخذت بعض الدول بالاتجاه القائل بازدواج القضاء والقانون، ومن هذه الدول فى العالم العربى مصر وسوريا ولبنان والسعودية.

١٧ - نشأة القانون الإدارى فى مصر:

فى العصر الحديث، بدأت مصر أولى خطوات التقدم بقيادة محمد على باشا الذى قضى على نفوذ المماليك ووحد البلاد وأنشأ الإدارات أو الدواوين لتصريف شئونها. إلا أن الإدارة فى عهده لم تكن تخضع لحكم القانون، بل كانت كلمته هى العليا، حيث لم يكن هناك مجال لمبدأ الفصل بين الإدارة والقضاء.

ومع إنشاء المحاكم المختلطة سنة ١٨٧٥ والمحاكم الأهلية سنة ١٨٨٣، دخلت مصر مرحلة جديدة بالفصل بين الإدارة والقضاء، من ناحية، وإعلان كلمة القانون والخضوع لأحكامه، من ناحية أخرى.

ولئن كان القضاء- الأهلى والمختلط- فى ذلك الوقت يختص بنظر كافة

---

(١) راجع مؤلف ريفيرو، سابق الإشارة إليه، ص ١٧ ومابعدها.

المنازعات، سواء كانت منازعات عادية أو منازعات إدارية، إلا أن لائحتى المحاكم المختلطة [1] والأهلية [2] قد قصرتا ولاية المحاكم على رقابة التضمين (التعويض) دون أن يكون لها إلغاء القرارات الإدارية أو تأويلها أو وقف تنفيذها، كما لم يكن لها النظر فى أعمال السيادة ولا الفصل فى ملكية الأموال العامة.

وقد ورد مضمون هذا الحكم فى قوانين السلطة القضائية المتعاقبة، حيث ورد فى المادة ١٨ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩، وفى المادة ١٥ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩، وفى المادة ١٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥، ثم فى المادة ١٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية.

وقد استمرت مصر تأخذ بنظام القضاء الموحد حتى سنة ١٩٤٦، حيث أنشىء مجلس الدولة للفصل فى بعض المنازعات الإدارية [3].

وعلى الرغم من منعه من النظر فى إلغاء القرارات الإدارية، أخذ القضاء العادى بمبدأ التفرقة بين القانون الخاص والقانون العام، بل ذهبت محكمة الإسكندرية المختلطة- فى حكمها فى قضية ترام الرمل بتاريخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٨ - إلى القول بوجود قانون إداري في كل دولة متحضرة بها نظام للمرافق العامة نظرًا لما ينشأ عن هذه المرافق من علاقات قانونية ذات طبيعة خاصة، كما قررت محكمة الاستئناف المختلطة- فى حكمها بتاريخ ٢٦ يونيو سنة ١٩٤١-

---

(١) أنظر نص المادة الحادية عشرة من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة الصادرة سنة ١٨٧٥، وكذلك المادة ٤٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ بلائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة بعد الغاء الامتيازات الأجنبية.

(٢) أنظر نص المادة الخامسة عشرة من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية لسنة ١٨٨٣، والمعدلة بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٣٧.

(٣) بمقتضى القانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦.

مبدأ المساواة بين جميع المواطنين أمام التكاليف العامة، وأكدت محكمة الإسكندرية المختلطة- فى حكمها بتاريخ ٦ مايو سنة ١٩٢٦- أن عقد التزام المرافق العامة من عقود القانون العام التى تختلف عن الاتفاقات المدنية العادية، ولذلك فانه يجب أن يخضع لأحكام خاصة.

ولكن هل كان يوجد بمصر فى هذه الفترة- قبل سنة ١٩٤٦- قانون إدارى بالمعنى الفنى أو الضيق؟

١٨ - مدى وجود قانون ادارى بالمعنى الفنى فى مصر قبل سنة ١٩٤٦ :

لقد اختلف الفقه المصرى فى هذا الشأن، وانقسم إلى فريقين. ودون الدخول فى تفاصيل الخلاف، نوجز فيما يلى رأى كل فريق:

أخذ جانب من الفقه برأى الأستاذ فالين بأن القانون الإدارى يرتبط فى وجوده بوجود محاكم إدارية تختص بالمنازعات الإدارية وتكون مستقلة عن المحاكم العادية [١]، حيث يربط هذا الرأى بين «نشأة القواعد القانونية التى تحكم نشاط الإدارة، وتكون متميزة ومختلفة عن القواعد المدنية، وبين وجود محاكم إدارية تختص بالفصل فى المنازعات الإدارية، أى أننا لا نعترف بالقانون الإدارى بمعنى الكلمة إلا حيث يتحقق الازدواج القضائى والازدواج القانونى معا» [٢]. ومن ثم ينتهى هذا الرأى إلى القول بأن القانون الإدارى فى مصر لم ينشأ قبل مجلس الدولة سنة ١٩٤٦، وذلك على أساس أن الأحكام التى أشارت إلى وجود قانون إدارى فى مصر قبل إنشاء مجلس الدولة محدودة وغير شاملة لجميع المنازعات الإدارية، وفى بعض الأحيان لم تستخلص هذه

---

(١) راجع مؤلف فالين ١٩٦٣، صفحة ٣٣ ومابعدها.
(٢) الدكتور ثروت بدوى: مبادىء القانون الإدارى القاهرة ١٩٦٨، صفحة.

الأحكام النتائج التى يؤدى إليها الاعتراف بوجود القانون الإدارى، من ناحية، وذلك فضلاً عن إنكار أحكام أخرى كثيرة، إمكان تطبيق نظريات ومبادىء القانون الإدارى فى مصر قبل إنشاء مجلس الدولة، وطبقت أحكام القانون المدنى على المنازعات الإدارية، من ناحية أخرى.

وعلى العكس مما سبق، ذهبت غالبية الفقه إلى القول بوجود قانون إدارى بمصر، حتى قبل إنشاء مجلس الدولة سنة ١٩٤٦ (١)، مستندة فى ذلك إلى نوعين من الأسانيد، يتمثل أولهما فى بعض الأحكام الصادرة من المحاكم المصرية، ويتمثل ثانيهما فى بعض النصوص القانونية.

فقد استند الرأى القائل بوجود قانون إدارى فى مصر قبل سنة ١٩٤٦ (تاريخ إنشاء أول مجلس دولة) إلى بعض الأحكام الصادرة عن المحاكم المختلطة فى مصر، وقد سبق لنا الإشارة إليها، وذلك فضلاً عما ذهبت إليه محكمة الإسكندرية المختلطة- فى حكمها بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩١٢- من أن قواعد القانون الإدارى تعد من النظام العام، وأن مشاكله لا تحل عن طريق القياس بمبادىء وأحكام القانون الخاص، وماكانت قد قررته محكمة الاستئناف المختلطة- فى حكمها بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٨٩٤- من استهداف عقد التزام المرافق العامة للمصلحة العامة، مما يؤدى إلى تضمين العقد

---

(١) لمزيد من التفاصيل عن أسانيد هذا الرأى، أنظر:
- الدكتور توفيق شحاته: مبادىء القانون الإدارى، ٥٤-١٩٥٥، صفحة ٧٧ ومابعدها.
- الدكتور زهير جرانة: الأمر الإدارى ورقابة المحاكم الإدارية له فى مصر، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، ١٩٣٥، صفحة ٣٠ ومابعدها.
- الدكتور طعيمة الجرف: القانون الإدارى، القاهرة ١٩٧٨، صفحة ٥٥ ومابعدها.
- الدكتور محمدكامل ليلة: مبادىء القانون الإدارى، القاهرة ١٩٦٨، صفحة ٣٢ ومابعدها.
- الدكتور وحيد رأفت: القانون الإدارى، القاهرة ١٩٣٨، صفحة ٤٢٤ ومابعدها.

شروطاً تضمن حسن إدارة الملتزم للمرفق، وهى ليست فى صالح الحكومة فقط، بل تكون أيضاً فى صالح المنتفعين بخدمات المرفق. كذلك ماقررته محكمة القاهرة المختلطة- بتاريخ ٢ إبريل سنة ١٩١٧ - من عقد التزام المرافق العامة يعتبر عقداً من عقود القانون العام. كما أن محكمة النقض المصرية- فى حكمها بتاريخ ٢ يونيو سنة ١٩٣٨ - قد قضت بأن علاقة الموظف بالدولة ليست علاقة تعاقدية عادية تخضع لقواعد اجارة الأشخاص المقررة فى القانون المدنى، وأن الموظف يوجد فى مركز قانونى يحدده القانون العام.

كما استند هذا الرأى إلى بعض النصوص القانونية، فى مقدمتها نصوص لائحة ترتيب المحاكم المختلطة [١]، ولائحة ترتيب المحاكم الأهلية [٢].

كذلك استند هذا الرأى إلى أخذ دستور سنة ١٩٢٣ بمبدأ الفصل بين السلطات، وإلى نص المادة ٤٤ من الدستور التى تقرر «الملك يرتب المصالح العامة، ويولى ويعزل الموظفين على الوجه المبين بالقوانين»، وماورد بالمادة ١٣٢ منه باعتبارها المديريات والمدن والقرى فيما يختص بمباشرة حقوقها أشخاصاً معنوية وفقاً للقانون العام بالشروط التى يقررها القانون».

---

(١) كانت المادة الحادية عشرة من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة تنص على مايلى:
«ليس لهذه المحاكم أن تحكم فى أملاك الحكومة من حيث الملكية، ولا أن تؤول معنى أمر يتعلق بالإدارة ولا أن توقف تنفيذه. إنما يجوز لها فى الأحوال المنصوص عليها فى القانون المدنى أن تحكم فى الاعتداءات التى تنشأ عن إجراءات إدارية تقع على حق مكتسب لأحد الأجانب».

(٢) كانت المادة الخامسة عشرة من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تنص على مايلى:
«ليس لهذه المحاكم أن تحكم فيما يتعلق بالأملاك الأميرية، من الملكية، ولا أن تؤول معنى أمر يتعلق بالإدارة، ولا أن توقف تنفيذه إنما تختص أيضاً بالحكم فى المواد الآتية:
أولاً: كافة الدعاوى المدنية والتجارية الواقعة بين الأهالى والحكومة فى شأن منقولات أو عقارات.
ثانياً: كافة الدعاوى التى ترفع على الحكومة بطلب تصميمات ناشئة عن إجراءات إدارية تقع مخالفة للقوانين أو الأوامر العالية.. الخ.

١٩ - رأينـــــــا:

دون الدخول فى مناقشات تفصيلية لمضمون الرأيين السابقين اللذين يناقشان وجود قانون إدارى بالمعنى الفنى أو الضيق فى مصر، فى فترة تاريخية قد انتهت بالفعل، نلفت النظر إلى أمرين:

الأمر الأول: فى هذه الفترة، لم تكن مصر تعرف القانون الإدارى بالمفهوم الفرنسى، لسبب جوهرى هو عدم وجود قضاء إدارى متخصص بنظر المنازعات الإدارية.

الأمر الثانى: ان مفهوم القانون الإدارى فى مصر- فى هذه الفترة- وإن كان لا يتفق مع مفهومه فى فرنسا، فإنه- أيضاً- لا يتفق مع مفهوم القانون الإدارى فى المملكة المتحدة، حيث صدر فى مصر كثير من التشريعات التى تحكم المسائل الإدارية بقواعد تختلف عن قواعد القانون الخاص، وذلك فضلاً عن اعتراف القضاء- تدريجياً- ببعض نظريات القانون الإدارى وتطبيقها على المنازعات الإدارية.

وبعد مناقشات طويلة، وأخذ ورد، انتهى التطور فى مصر إلى إصدار القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة كمحكمة قضاء إدارى تختص بالفصل فى المنازعات الإدارية. إلا أن اختصاصه بنظر المنازعات الإدارية لم يكن شاملاً، بل كان اختصاصه وارداً على سبيل الحصر وبرغم توسيع اختصاص مجلس الدولة المصرى بالمنازعات الإدارية فى قوانينه المتعاقبة أرقام ٩ لسنة ١٩٤٩ و ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون ٥٩ لسنة ١٩٥٩، إلا أن القاعدة العامة ظلت كما هى حيث أن اختصاص مجلس الدولة كان وارداً على سبيل الحصر.

وفى دستور سنة ١٩٧١، نصت المادة ١٧٢ منه على أن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، تختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى.

وإعمالاً لنص الدستور، صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة، حيث قرر اختصاص المجلس بنظر سائر المنازعات الإدارية، أى أن المجلس قد أصبح له الاختصاص العام بنظر كافة المنازعات الإدارية.

وهكذا انتهى التطور فى مصر إلى قيام قضاء إدارى يستقل بنظر المنازعات الإدارية، وذلك فضلاً عن تطبيقه لقواعد القانون الإدارى على المنازعات الإدارية مما يؤدى- فى النهاية- إلى القول بوجود قانون إدارى بالمعنى الفنى أو الضيق فى مصر.

ولكن ماهو وضع نظام ازدواج القضاء والقانون فى العالم العربى؟

٢٠ - نظام ازدواج القضاء والقانون في بعض الدول العربية :

مع اختلاف فى التفاصيل ومدى الولاية طبقاً لظروف كل دولة، تأخذ كل من لبنان وسوريا والمملكة العربية السعودية بنظام ازدواج القضاء والقانون.

٢١ - فى لبنان :

انتهى التطور إلى إنشاء محكمة عليا تختص بالمنازعات الإدارية سنة ١٩٣٩، ثم ألغيت وانشىء بدلاً منها مجلس شورى الدولة بتاريخ ٢٩ إبريل سنة ١٩٤١ الذى كان يختص بالمنازعات الإدارية إلى جانب بعض الاختصاصات التشريعية. وبعد الاستقلال، صدر المرسوم بقانون رقم ١١٩ بتاريخ ١٢ يونيو سنة ١٩٥٩ بإنشاء «مجلس شورى الدولة» بوصفه هيئة

قضائية تتولى القضاء الإدارى [1].

٢٢ - في سوريا :

انتهى التطور - بعد الاستقلال - إلى الأخذ بنظام ازدواج القضاء والقانون، حيث أنشىء مجلس الدولة ليختص بالفصل فى المنازعات الادارية، وقد أصبح هيئة قضائية مستقلة طبقاً لنص المادة ١٣٨ من دستور ١٣ مارس سنة ١٩٧٣ التى تنص على مايلى:

«يمارس مجلس الدولة القضاء الإدارى، ويعين القانون شروط تعيين قضاته وترقيتهم وتأديبهم وعزلهم».

٢٣ - في المملكة العربية السعودية :

انتهى التطور سنة ١٤٠٢ هجرية إلى اعتبار ديوان المظالم جهة قضاء إدارى مستقلة [2].

حيث نصت المادة الأولى من المرسوم الملكى رقم ٩/ ٥١ بتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢ الخاص بنظام ديوان المظالم على مايلى:

«ديوان المظالم هيئة قضاء إدارى مستقلة ترتبط مباشرة بجلالة الملك، ويكون مقره مدينة الرياض ويجوز بقرار من رئيس الديوان إنشاء فروع له حسب الحاجة».

ويتضح لنا مما سبق أن الدول التى تأخذ بنظام ازدواج القضاء والقانون

---

(١) لمزيد من التفاصيل، أنظر:
الدكتور عدنان الخطيب: تاريخ القضاء الإدارى ونظام مجلس الدولة فى سوريا، معهد البحوث والدراسات العربية، صفحة ٥٩ ومابعدها.

(٢) راجع مؤلفنا: القانون الإدارى السعودى ١٤٠٨، صفحة ٣٢ ومابعدها.

تنشىء قضاءً مستقلاً يختص بالفصل فى المنازعات الإدارية فلا يكون للقضاء العادى سلطة الفصل فى المنازعات الإدارية، وذلك فضلاً عن تطبيق قواعد القانون الإدارى على المنازعات التى يختص بها القضاء الإدارى، وهى الدول التى يطلق عليها اصطلاح دول «النظام الإدارى».

٢٤ - تقسيم:

نظراً للطبيعة الذاتية المتميزة لقواعد القانون الإدارى، يتطلب الأمر تحديد أساس القانون الإدارى، وبيان مصادره المختلفة، وتوضيح خصائصه.

ومن ثم نقسم هذا الباب التمهيدى إلى فصلين، وذلك كما يلى:

الفصل الأول: أساس القانون الإدارى .

الفصل الثانى: مصادر القانون الإدارى وخصائصه.

الفصل الأول

أساس القانون الإدارى

٢٥ - تمهيد :

اختلف الرأى حول تحديد أساس القانون الإدارى سواء فى فرنسا أو فى مصر، فقد ذهب رأى إلى تأسيسه على فكرة السلطة العامة، بينما اتجه آخرون إلى تأسيسه على فكرة المرفق العام.

ومن ناحية أخرى ، يختلف نطاق تطبيق القانون الإدارى ضيقا واتساعا حسب الفلسفة التى تسيطر على المجتمع ، فالأخذ بفكرة الدولة الحارسة يؤدى إلى تقليل سلطات الدولة والحد بالتالى من نطاق تطبيق القانون الإدارى .

بينما يؤدى الأخذ بمذهب التدخل إلى التوسع فى نطاق تطبيق القانون الإدارى، و لعله من الضرورى بيان أساس القانون الإدارى لمعرفة متى تطبق قواعد هذا القانون، ومتى لا تطبق : فما هى أهمية تحديد أساس القانون الإدارى؟

٢٦ - اهمية تحديد أساس القانون الادارى :

ترجع أهمية تحديد أساس القانون الإدارى أو معياره إلى مايلي [(١)]:

١ - تحديد معيار القانون الإدارى يؤدى إلى تحديد الجهة القضائية التى تختص بنظر المنازعات الإدارية . ذلك أنه مع تعدد جهات القضاء والإتجاه المعاصر نحو الأخذ بمبدأ التخصص فى مجال الفصل فى المنازعات بين الإقرار لما يحققه من مزايا عديدة، يعذر من الضرورى الاتفاق على معيار واضح ومحدد يتم وفقا له توزيع الاختصاص بنظر المنازعات القضائية - على اختلاف أنواعها - بين كل من القضاء العادى والقضاء الإدارى.

ومن ثم يؤدى تحديد معيار القانون الإدارى إلى تحديد جهة القضاء التى يدخل فى اختصاصها نظر المنازعات الإدارية [(٢)] وكلما كان هذا المعيار جامعا مانعا، كلما أسهم ذلك فى الحد من التنازع على الاختصاص بين مختلف الجهات القضائية.

٢- تحديد القانون واجب التطبيق على المنازعات الإدارية

مع ظهور القانون الإدارى، ونموه وازدهاره ، ثم استقلاله عن القانون المدنى ، كان من الضرورى تحديد نطاق تطبيقه، أى بيان مجال تطبيق القانون الإدارى ، ولا يتأتى ذلك إلا بإيجاد معيار يتم وفقا له تحديد حالات تطبيق القانون الإدارى، بحيث يطبق القانون الإدارى على تلك الحالات ، دون غيرها

---

(١) انظر مؤلف دى لوبادير ، سابق الإشارة إليه، صفحة ٣٨ وما بعدها.

(٢) ينطبق ما ورد فى المتن على الوضع فى كل من فرنسا ومصر، والدول التى تأخذ بأسلوبهما حيث يختص القضاء الإدارى بنظر كافة المنازعات الإدارية ، ولما كان القانون لا يحدد المنازعات الإدارية ، فإن الفقه والقضاء يحدد انها وفقا لمبدأ عام أو معيار عام، مما يعطى أهمية بالغة لمسألة تحديد معيار القانون الإدارى ، حيث يصبح هذا المعيار ذاته هو معيار تحديد اختصاص القضاء الإدارى .

من الحالات التى تطبق عليها فروع القانون الأخرى.

٣- تحديد أساس نظريات القانون الإدارى:

يقوم القانون الإدارى ، فى تطوره المعاصر ، على مجموعة من النظريات العامة كنظرية الأشخاص المعنوية العامة، ونظرية الموظف العام ، ونظرية القرارات الإدارية ، ونظرية العقود الإدارية .... إلخ.

ولا شك فى أن تحديد معيار واضح ودقيق للقانون الإدارى سيؤدى إلى بيان المركز أو المحور الذى تدور حوله كل نظريات القانون الإداري، مما يسهل إمكانية إقامة بناء متكامل ومتناسق لمختلف نظريات القانون الإدارى، من ناحية ، وتحديد اختصاص القضاء الإدارى ، من ناحية أخرى.

فالأخذ بمعيار السلطة، كأساس للقانون الإدارى يؤدى إلى بناء نظريات القانون الإدارى على أساس السلطة، وعلى العكس من ذلك فى حالة الأخذ بمعيار المرفق العام، يكون المرفق العام هو أساس نظريات القانون الإدارى ، بل يعرف القانون الإدارى فى الحالة الأخيرة بأنه قانون السلطة الإدارية.

ولمعرفة الوضع فى كل من فرنسا ومصر، سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نخصص أولهما لبيان الوضع فى فرنسا ، ونخصص الثانى لبيان الوضع فى مصر.

المبحث الأول

أساس القانون الإدارى فى فرنسا

لقد ظهر منذ بداية نشأة القانون الإدارى ضرورة البحث عن أساس أو معيار Critère يتم وفقا له بناء نظريات القانون الإدارى، وتحديد اختصاص

القضاء الإدارى، ثم تحديد مجال تطبيق قواعد القانون الإدارى.

٢٧ - اتجاهات الفقه الفرنسى :

اختلف الفقه الفرنسى، وتعددت آراء الفقهاء حول تحديد هذا المعيار، فنادى البعض بمعيار السلطة العامة ، بينما رفع آخرون لواء معيار المرفق العام، فى حين سارت الإتجاهات الحديثة نحو الأخذ بمعيار مختلط أو مزدوج .

وفيما يلى عرض موجز لمضمون أهم الإتجاهات التى ظهرت فى الفقه الفرنسى فى هذا الشأن [١]:

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع

- مؤلف دى لوبادير ، سابق الإشارة إليه ، صفحة ٣٨ وما بعدها.
- مؤلف جورج فيدل ، سابق الإشاارة إليه ، صفحة ١٨ وما بعدها .
- الدكتور محمود حافظ ، نظرية المرفق العام ، صفحة ٩١ وما بعدها.
- الدكتور توفيق شحاته : مبادىء القانون الإدارى ، ١٩٥٥ ، صفحة ٩٧. وما بعدها.
- الدكتور طعيمة الجرف ، مؤلف سابق الإشارة إليه ، صفحة ٢٦ ومما بعدها.
- الدكتور محمد كامل ليلة ، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة ٤٨ وما بعدها.

ونلفت النظر إلى أننا نذكر فى المتن أهم المعايير الفقية ، حيث نادى بعض الفقه بمعايير أخرى، فى مقدمتها المعيار العضوى ثم معيار المنفعة العامة ، وقد انتقد المعيارالعضوى على أنه معيار واسع يؤدى إلى سريان القانون الإدارى على كافة أوجه النشاط التى تقوم بها الإدارة، على الرغم من أن الإدارة قد تفضل اتباع أسلوب القانون الخاص فى بعض أوجه نشاطها لتقديرها أن ذلك أكثر ملاءمة وتحقيقا للصالح العام.

وقد انتقد معيار المنفعة العامة بأنه معيار غامض وغير دقيق . وأن بعض المشروعات الخاصة تسعى أيضا إلى تحقيق النفع العام.

وقد انتقد معيار المنفعة العامة بأنه معيار غامض وغير دقيق ، وأن بعض المشروعات الخاصة تسعى أيضا إلى تحقيق النفع العام.

أولا : معيار السلطة العامة :

٢٨ - مضمون معيار السلطة العامة :

لقد تطور القانون الإدارى الفرنسى منذ القرن التاسع عشر تطورا كبيرا، ويرجع السبب الرئيسى لهذا التطور إلى تطور الحياة الإدارية ذاتها ، حيث أدى زيادة تدخل الدولة وبالتالى تطور النشاط الإدارى إلى تطور القانون الإدارى ، ومن ثم يمكن القول بأن تطور القانون الإدارى كان هو الإنعكاس القانونى أو الأثر القانونى الذى ترتب على تطور النشاط الإدارى.

ولقد اتسم القرن التاسع عشر بتدخل الدولة أو الإدارة المحدود ، وترك معظم المجالات للنشاط الفردى الذى يخضع لرقابة الدولة إعمالا لسلطاتها فى الضبط الإدارى.

ومن ناحية أخرى ، كان ينظر إلى الدولة (الإدارة) عند ممارستها لنشاطها الإدارى على أنها سلطة الأمر والنهى فى مواجهة الأفراد بحكم ما تملكه من امتيازات السلطة العامة.

ومن ثم فقد ظهرت فكرة السلطة أو معيار السلطة العامة la puissance publique كأساس للقانون الإدارى ومعيار لتحديد اختصاص القضاء الإدارى ، وظلت هى الفكرة أو المعيار الغالب أو المسيطر حتى نهاية القرن التاسع عشر تقريبا.

ويتمثل معيار السلطة العامة فى بداية الأمر فى التفرقة بين أعمال السلطة Actes d'autorité من ناحية وأعمال الإدارة العادية Actes de gestion من ناحية أخرى. وذلك على أساس أن الإدارة تقوم بنوعين من الأعمال : فإذا تصرفت كسلطة عامة بإصدار الأوامر والنواهى، فإنها تكون قد مارست

أعمال السلطة، ومن ثم تعتبر تصرفاتها إدارية يختص بالمنازعة فيها القضاء الإدارى وتخضع لأحكام القانون الإدارى.

أما إذا نزلت الإدارة إلى مستوى الأفراد وتصرفت كما يتصرف الأفراد أى دون استخدام سلطة الأمر والنهى ، فإن تصرفاتها لا تكون إدارية وبالتالى فهى لا تخضع لأحكام القانون الإدارى ولا تكون المنازعة فيها من اختصاص القضاء الإدارى.

٢٩ - نقد معيار *السلطة العامة* :

انتقد الفقه معيار السلطة العامة بمفهومه السابق ، ذلك أنه وإن كان يتميز بالبساطه والوضوح ، وينطوى على قدر كبير من الصحة بما ينادى به من ضرورة التفرقة بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة العادية، إلا أنه لم يعد يصلح كمعيار للقانون الإدارى ولتحديد اختصاص القضاء الإدارى ، وذلك لمايلى :

١- صعوبة التفرقة بين ما يعتبر من قبيل أعمال السلطة وما يعتبر من قبيل أعمال الإدارة ، ومن ثم يصعب تطبيق هذا المعيار.

٢- قصر أعمال السلطة على ما يتضمن الأوامر والنواهى ، الأمر الذى حد من نطاق تطبيق القانون الإدارى، وحيث يمكن أن يكون تصرف الإدارة من قبيل أعمال السلطة دون إصدار أوامر أو نواه.

٣- قيام الإدارة ببعض التصرفات ذات الطبيعة المختلطة بحيث لا تعتبر تصرفات عادية تماما، كما أنها لا تعتبر أوامر ونواهى بالمعنى الحرفى، وذلك مثل العقود الإدارية.

لكل ما سبق ، هجر الفقه والقضاء المفهوم السابق لمعيار السلطة العامة ، واتجه لمفهوم آخر يقوم على أساس التمييز بين الإدارة العامة Cestion publique، والإدارة الخاصة Cestion Privée .

فإذا لجأت الإدارة فى تصرفاتها إلى أساليب الإدارة العامة فاستعانت بأساليب وامتيازات القانون العام ، فإن تصرفاتها تعتبر تصرفات إدارية تخضع لأحكام القانون الإدارى ويكون نظر منازعتها من اختصاص القضاء الإدارى.

أما إذا نزلت الإدارة إلى مستوى الافراد ، واستخدمت فى تصرفاتها ذات الأساليب التى يستخدمها الأفراد فى ممارسة نشاطهم الخاص، فإنها تكون قد تخلت عن أساليب السلطة العامة ومن ثم تكون تصرفاتها عادية تخضع لأحكام القانون الخاص وتكون من اختصاص القضاء العادى صاحب الولاية العامة فى نظر كافة المنازعات التى تخضع لأحكام القانون الخاص . مثال ذلك : إدارة الدولة لأملاكها الخاصة (الدومين الخاص)، والعقود المدنية التى تبرمها الإدارة مع الأفراد.

وبرغم أن المفهوم الأخير لمعيار السلطة العامة القائم على التمييز بين أعمال الإدارة العامة وأعمال الإدارة الخاصة ، يبدو أقرب إلى المنطق، ويقترب كثيرا من الواقع، إلا أنه قد تعرض للنقد للأسباب الآتية :

١- صعوبة ودقة التفرقة بين أعمال الإدارة العامة وأعمال الإدارة الخاصة.

٢- التضييق من نطاق تطبيق القانون الإدارى ، وبالتالى تضييق اختصاص القضاء الإدارى (مسئولية الدولة عن أعمالها المادية).

٣- مخالفته لاتجاهات أحكام القضاء الإدارى فى هذا الشأن.

ويقرر الفقيه الفرنسى دى لوبادير [١] أن هذا المعيار قد أصبح منتقدا ، حيث أصبح تطبيقه صعبا وغير مؤكد من الناحية العملية ، كما أنه يقوم على

(١) مؤلفه سابق الإشارة إليه ، ص ٤٠

فكرة إزدواج شخصية الدولة [1] ، وهى فكرة منتقدة من الناحية العلمية.

ونخلص من كل مما سبق إلى أن معيار السلطة العامة - بالتحديد السابق - لم يعد يصلح معيارا للقانون الإدارى ولتحديد اختصاص القضاء الإدارى ، ومن ثم فقد تم العدول عنه والبحث عن معيار آخر بديل ، فظهر معيار المرفق العام.

ثانيا : معيار المرفق العام :

٣٠ - مضمون معيار المرفق العام:

المرفق العام هو المشروع الذى تنشئه وتديره الدولة ، بهدف تحقيق النفع العام، وذلك باشباع الحاجات العامة للمواطنين.

ويذهب اتجاه فى الفقه إلى الربط بين فكرة المرفق العام ومعيار القانون الإدارى، حيث ينظرون إلى القانون الإدارى على أنه قانون المرافق العامة ، فهو يدور معها وجودا وعدما.

ويعرف هذا الإتجاه فى الفقه الفرنسى باسم "مدرسة المرفق العام" بزعامة دجيى، وجيز وبونار ، ودى لوبادير.

وقد أخذ القضاء الفرنسى بنظرية المرفق العام كأساس للقانون الإدارى، ومن أشهر أحكامه فى هذا الشأن حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية ، روتشيلد " بتاريخ ٦ ديسبمر سنة ١٨٥٥، وكذلك حكمه فى قضية " تيريه " بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٠٣ ، وحكم محكمة التنازع فى قضية "بلانكو" سنة ١٨٧٣ وكذلك حكمها فى قضية " فيترى" سنة ١٩٠٨.

---

(١) تفترض هذه الفكرة تمتع الدولة بشخصيين قانونيتين مختلفتين فى وقت واحد الأولى هى شخصية الدولة المالية والثانية هى شخصية الدولة كسلطة عامة وهو أمر منتقد، لأن الدولة تتمتع بشخصية قانونية واحدة أيا كانت طبيعية تصرفاتها من الناحية القانونية.

ويمكن القول بأن معيار المرفق العام - وفقا لهذه الأحكام - ينتهى إلى تقرير أمرين :

الأمر الأول : أن توزيع الإختصاص بين القضاء الإدارى من ناحية والقضاء العادى من ناحية أخرى ، وبالتالى تطبيق القانون الإدارى أو القانون الخاص ، إنما يقوم على أساس التمييز بين المرافق العامة والأنشطة الإدارية الأخرى التى لا تعتبر مرافق عامة ، حيث يطبق القانون الإدارى ، وبالتالى يختص القضاء الإدارى بالنسبة للمرافق العامة، بينما يطبق القانون الخاص ، وبالتالى يختص القضاء العادى بأوجه النشاط الأخرى.

الأمر الثانى : ليس من الضرورى أن يخضع كل ما يتعلق بالمرافق العامة للقانون الإدارى واختصاص القضاء الإدارى ، ذلك أن الإدارة قد تلجأ إلى استخدام أساليب القانون الخاص وهى بصدد إدارة بعض المرافق العامة لأنها تقدر أن ذلك يحقق المصلحة العامة بصورة أفضل ، وفى هذه الحالة يجب تطبيق قواعد القانون الخاص ، كما يكون الإختصاص للقضاء العادى.

وهكذا انتهت مدرسة المرفق العام إلى الربط بين القانون الإدارى والمرافق العامة ، فالمرفق العام هو أساس القانون الإدارى ، وهو الذى يحدد نطاق تطبيقه ، كما أنه هو الذى يعتبر معيار تحديد اختصاص القضاء الإدارى، أى أن القانون الإدارى هو قانون المرافق العامة ، بل إن الدولة لم تعد سلطة آمرة بل أصبحت مجموعة من المرافق العامة.

٣١ - نقد معيار المرفق العام :

معيار المرفق أصبح لا يتفق مع التطورات المعاصرة، حيث لم يعد المعيار جامعا مانعا ، بل أدخلت عليه الإستثناءات الواحد تلو الآخر، الأمر الذى أدى فى النهاية إلى الهجوم عليه بل العدول عنه، بحثا عن معيار جديد يتلاءم مع

أوضاع النصف الثانى من القرن العشريـن ، وهو ما يعبر فى الفقه تحت عنوان " أزمة المرفق العام"

وقد أخطأ أنصار معيار المرفق العام منذ البداية ، وذلك عـندما استبعدوا فكرة السلطة العامة، ونادوا باعتبار المرفق العام معيارا وحيدا للقانون الإدارى. وهو أمـر لا يتفـق ومنطـق الأمور، ذلـك أن الإدارة ، حتى وهـى تدير المـرافق العامة يمكنها عدم استخدام أساليب الـقانون العام واللجوء إلى أساليب القانون الخاص إذا كانت تحقق المصلحة العـامة بصورة أسرع أو أفضل ، ومن ثم يكون القانون الخاص هو واجب التطبيق ويكـون القضاء العادى هو المختص بنظر المنازعات التى يمكن أن تثور فى هذا الصدد.

ويرى البعض أن دور المـرفق العام فى القانون الإدارى مـتعدد الجوانب ، ويحدد هذا الدور على النحو التالى [١]:

(أ) فهو معيار لتحديد اختصاص القضاء الإدارى.

(ب) وهو أساس تـقوم عليـه نظريات القـانون الإدارى ، كما أنـه يبرر قواعده وأحكامه.

(جـ) وأخيرا ، فإن المرفق العام هو وسيلة لتحقيق تدخل الإدارة وتنظيم نشاطها.

ولعل هجـوم الفقهاء فى فـرنسا ينصب عـلى الدور الأول للمرفـق العام وهو الدور البارز عملا ، إذ يحاول أعداء المرفق إنـكار كل فائدة للمرفق العام فى هـذا السبيـل، ولكن أحـدا منهم لا يـستطيـع أن ينكـر دور المرفق العـام فى المجالين الآخرين ، لا فى الماضى ولا فى الحاضر.

---

(١) الدكتور سليمان محمد الطماوى ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، صفحة ١٦.

ونحن نرى أنه يوجد ارتباط - بل ارتباط وثيق - بين الجوانب الثلاثة لدور المرفق العام فى القانون الإدارى ، فالقول باعتبار المرفق العام معيارا لتحديد اختصاص القضاء الإدارى يؤدى - وبالضرورة - إلى اعتبار المرفق العام أساسا تقوم عليه نظريات القانون الإدارى من ناحية واعتباره وسيلة لتحقيق تدخل الإدارة وتنظيم نشاطها من ناحية أخري ومن ثم فإن أزمة المرفق العام قد بدأت مع بدء انحسار الإرتباط بين الجوانب الثلاثة لدور المرفق العام فى القانون الإدارى ، حيث لم يعد المرفق العام هو الوسيلة الوحيدة لتدخل الإدارة ، كما أن تدخلها عن طريق المرفق العام لم يعد يستتبع بالضرورة تطبيق قواعد القانون الإدارى، كذلك فإن تطبيق قواعد القانون الإدارى . فى مجال الضبط الإدارى يقوم على فكرة السلطة وليس على فكرة المرفق العام، كما أن الإدارة قد تلجأ لأسلوب القانون الخاص وهى بصدد إدارة بعض المرافق العامة، بل إن الإدارة قد ترى أن المصلحة العامة تتحقق بصورة أفضل بتطبيق قواعد القانون الخاص على بعض المرافق كالمرافق العامة الإقتصادية.

ومن ناحية أخرى ، يمكن إجمال أهم الإنتقادات التى وجهت لمعيار المرفق العام كأساس للقانون الإدارى ولتحديد اختصاص القضاء الإدارى فيما يلى :

١ - صعوبة تحديد مدلول فكرة المرفق العام، وذلك نظرا للإختلاف حول تحديد المقصود بالمرفق العام.

٢ - قصور معيار المرفق العام، لأن النشاط الإدارى لا يقتصر على المرافق العامة وحدها ، بل يشمل أيضا - وبالدرجة الأولى - نشاط مرفق الضبط الإدارى ، وهو نشاط إدارى باتفاق الفقة والقضاء.

٣- اتساع معيار المرفق العام، نظرا لأن الإدارة حرة فى اختيار الأسلوب الذي تتبعه وهى بصدد ممارسة نشاطها، كوجود نوعين من عقود الإدارة (العقود الإدارية ، وعقود الإدارة العادية).

٤- عدم مسايرة معيار المرفق العام لما انتهت إليه تطورات المجتمعات المعاصرة، حيث ظهرت المشروعات الخاصة ذات النفع وهى تتمتع بجزء من امتيازات السلطة العامة ، وتخضع لبعض قواعد القانون الإدارى ، من ناحية ، كما ظهرت المرافق العامة الإقتصادية، وهى وإن كانت مرافق عامة إلا أنها لا تخضع فقط لقواعد القانون الإدارى، من ناحية أخرى ، وذلك فضلا عن ظهور المرافق العامة المهنية والنقابية التى تخضع لقواعد قانونية ذلك طبيعة مختلطة أو مزدوجة ، من ناحية ثالثة.

وبرغم كل الإنتقادات السابقة، إلا أن فكرة المرفق العام ما زالت فكرة أساسية فى مجال القانون الإدارى غاية ما هنالك أنها ليست الفكرة الوحيدة ، بل هى فكرة أساسية إلى جانب فكرة السلطة العامة.

ومن ثم فقد انتهى الرأى إلى أن فكرة المرفق العام وإن كانت ضرورية كأساس للقانون الإدارى ، إلا أنها فكرة ليست كافية وحدها كمعيار للقانون الإدارى وكأساس لتحديد اختصاص القضاء الإدارى.

وهكذا ، اتجه الرأى إلى الأخذ بمعيار حديث للقانون الإدارى يقوم على الجمع بين فكرتى السلطة العامة والمرفق العام.

ثالثا : المعيار المختلط أو المزدوج :

٣٢ - مضمون المعيار المختلط :

وهو معيار يجمع بين معيارى السلطة العامة والمرفق العام، ليشكل منهما معا معيارا واحدا يتم وفقا له تحديد اختصاص القضاء الإدارى ، وبالتالى تحديد مجال أو نطاق تطبيق قواعد القانون الإدارى.

فالمرفق العام وإن كان ضروريا لتحديد اختصاص القضاء الإدارى ، فإنه غير كاف وحده، كما أن السلطة العامة لا تكفى وحدها لتحديد اختصاص القضاء الإدارى، ومن ثم يجمع البعض بينهما بحيث تتحدد دائرة اختصاص القضاء الإدارى بالمنازعات المتعلقة بالمرافق العامة، ولكن بشرط استخدام أساليب القانون العام [1].

فيتحدد اختصاص القضاء الإدارى - وبالتالى نطاق تطبيق قواعد القانون الإدارى - فى مجال المرافق العامة ، وذلك بشرط استخدام أساليب القانون العام.

وبرغم اتجاه الرأى الغالب فى الفقه نحو الأخذ بالمعيار الحديث للقانون الإدارى (المعيار المختلط أو المزدوج)، فإن الرأى قد اختلف بين أنصار هذا الإتجاه : فقد ذهب البعض منهم إلى تغليب فكرة السلطة العامة على فكرة المرفق العام، فاعتبروا فكرة السلطة العامة هى الأساس وفكرة المرفق العام فكرة مكملة لها. وعلى العكس من ذلك ، ذهب البعض الآخر إلى اعتبار فكرة المرفق العام هى الأساس وفكرة السلطة العامة فكرة مكملة لها.

ولئن كان التطور فى فرنسا قد انتهى إلى تحديد اختصاص القضاء الإدارى وفقا لمعيار عام يتم بمقتضاه تحديد المنازعات التى يختص بها القضاء الإدارى ، فإن ذلك لا يعنى أنه القاعدة الوحيدة لتحديد هذا الإختصاص ، إذ توجد بعض الإستثناءات التى يتم بمقتضاها تحديد جهة القضاء المختصة بغض النظر عن اتفاق ذلك مع المعيار العام من عدمه.

---

(١) راجع :

- الدكتور ماجد الحلو ، مؤلفه سابق الإشارة إليه و صفحة ٧٩ وما بعدها.

- ريفيرو ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، صفحة ٣٤ وما بعدها.

مثال ذلك ما قرره قانون ٢٨ بليفيور للسنة الثامنة للثورة الذى جعل الإختصاص للقضاء الإدارى فيما يتعلق ببيع أموال الدومين الخاص، وذلك خروجا على المعيار العام الذى كان من مقتضاه أن يكون القضاء العادى هو المختص.

وعلى العكس مما سبق ، قد يتدخل المشرع ليقرر اختصاص القضاء العادى بنظر بعض المنازعات التى تعتبر منازعات إدارية وفقا لمعيار القانون الإدارى ، من ذلك مثلا :

- دعاوى مطالبة الدولة بالتعويض لمسئوليتها عن أعمال القضاء وفقا لتعديلات سنتى ١٩٧٢ ،١٩٧٥- الدعاوى المتعلقة بالتعويض عن الأضرار المترتبة على النقل بالبريد.

- دعاوى التعويض عن الأضرار المترتبة عن الحوادث التى تقع فى المدارس التابعة للدولة (قانون سنة ١٩٣٧).

- دعاوى التعويض عن الأضرار التى تحدثها العربات الإدارية (قانون ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٧).

المبحث الثانى

أساس القانون الإدارى فى مصر

٣٣ - اتجاهات الفقه والقضاء :

لقد اختلف الرأى فى مصر أيضا حول أساس القانون الإدارى ومعيار تطبيقه، فقيل بمعيار السلطة، كما قيل بمعيار المرفق العام، واتجه الرأى الغالب - أخيرا إلى الأخذ بالمعيار الحديث أو المعيار المختلط

للقـــــانون الإدارى[١].

ولقد ظهر التردد واضحا فى موقف المشرع المصرى ، حيث تبنت بعض القـوانين معيـار أو فكرة المـرفق العام ، مـثل قانـون التزامـات المرافق العـامة (١٢٩) لسنة ١٩٤٧ م وقانون المؤسسات العـامة رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٧م، بينما تبنت قوانـين أخرى معيار أو فكرة السـلطة العامة، مثل قـانون الحجز الإدارى وقانون نزع الملكية للمنفعة العامة.

وفى القضاء المصرى ، اتجهت المحاكم المختلـطة إلى تغليب معيار المرفق العام، بينما تردد القضاء الإدارى المصرى بين كل من معيار المرفق العام ومعيار السلـطة العامة فـفى مجال تحديد الـقرار الإدارى كان القضـاء الإدارى المصرى يكاد يجمع على الأخذ بمعيار السلـطة العامة، وإن اتجه أخيرا إلى الأخذ بمعيار المرفق العام فى مجال التعريف بالمـؤلف العام، مع اختلاف وتردد بين المعيارين فى مجال التمييز بين المؤسسات العامة ، والمشروعات الخاصة ذات النفع العام وفى مجال العقود الإدارية .

ويمكن القول بأن الأحكام الحديثة لـلقضاء الإدارى المصرى تتجه للأخذ بالمعيار الحديث للقانون الإداري، وهو الجمع بين الأهداف والأساليب [٢].

---

(١) لمزيد من التفصيل ، راجع :

- الدكتور ثروت بدوى ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، صفحة ٢٤٤ وما بعدها.
- الدكتور طعيمة الجرف ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، صفحة ٨٢ وما بعدها.
- الدكتور عثمان خليل القانون الإدارى ، صفحة ٤٧ وما بعدها.

(٢) انظر مثلا : حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر ، بتاريخ ١٦/ ١/ ١٩٥٧، المجموعة فى عشر سنوات ٥٥/ ١٩٥٦، صفحة ١٠٣٣ وكذلـك حكمها بتاريخ ٢٥/ ٥/ ١٩٦٣ ، ذات المجموعة صفحتى ١٠٤٣/ ١٠٤٤ .

وقد انقسم الفقه الإدارى المصرى إلى اتجاهين : ذهب أحدهما إلى المناداة بمعيار السلطة العامة [1]، ذهب الآخر إلى القول بمعيار المرفق العام [2]، بينما يتجه الرأى الغالب - فى الوقت الحاضر - إلى الأخذ بالمعيار الحديث الذى يجمع بين الأهداف واالأساليب [3].

٣٤ - رأينا - الأخذ بالمعيار الحديث أو المختلط

رأينا فيما سبق تردد الفقه والقضاء بين معيارى السلطة العامة والمرفق العام وأن الإتجاه يذهب إلى الأخذ بمعيار آخر يسمى المعيار الحديث أو المختلط أو المركز ، يقوم على الجمع بين السلطة والمرفق العام أو الجمع بين الأهداف والأساليب.

وفى رأينا : يوجد ارتباط وثيق بين تحديد معيار اختصاص القضاء الإدارى هذا من ناحية أخرى، نحن نرى أن معيار القانون الإدارى - بصفة عامة - يجب أن يكون معيارا متطورا ليتفق مع حاجات المجتمع المتجددة والمتطورة ، ومن ثم ليس هناك ما يمنع من إدخال التعديلات الضرورية على معيار القانون الإدارى ليصبح متفقا وتطور الحاجات الإجتماعية : لأن القانون الإدارى يجب أن يظل دائما تعبيرا دقيقا وصحيحا عن الواقع الإجتماعى ، وذلك حتى لا ينفصل القانون عن المجتمع ، هذا من جانب أول.

---

(١) انظر مثلا ، مؤلف الدكتور محمد كامل ليلة ، النظرية العامة للتنفيذ المباشر صفحة ٢٠ وما بعدها

(٢) انظر مثلا الدكتور سليمان الطماوى ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، صفحة ٢١ وما بعدها.

(٣) انظر مثلا ، مؤلف الدكتور توفيق شحاته : القانون الإدارى ،صفحة ١٢٩، وكذلك مؤلف الدكتور ثروت بدوى ، سابق الإشارة إليه ،صفحة ٢٢٥ وما بعدها ، ومؤلف الدكتور طعيمة سابق الإشارة إليه ، صفحة ٩٢ وما بعدها.

ومن جانب ثان : نحن نرى أن الإختلاف حول تحديد معيار القانون الإدارى إنما يعبر عن الخاصية الذاتية لـلقانون الإدارى وهو أنه قانـون متطور بطبيعته ، ذلك أنه هو القانون الذى يحكم نشاط الإدارة فى إشباعها للحاجات فيكون طبيعيا تطور قواعد القانـون الإدارى لتتلاءم مع تطور الحاجات الإجتماعية للأفراد.

ومن جانب ثالث : نحن نرى أن كل معيار نودى به كأساس للقانون الإدارى ولتحديد اختصاص القضاء الإدارى إنما كان تعبيرا عن مرحلة معينة من مراحل تطور وظيفة الدولة فى إشباعها للحاجات العامة للأفراد، وإنه كان محاولة للتوفيق بين الحاجات المتطورة من جانب والنظام القانونى من جانب والنظام القانونى الذى يحكم نشاط الدولة فى إشباع هذه الحاجات من جانب آخر، وذلك بقصد التعديل من عناصر النظام القانونى ، ليصبح معبرا عن الأوضاع الجديدة المتطورة.

ومن جانب رابع : نحن نرى أن كل المعايير التى نودى بها كأساس للقانون الإدارى ليست - كلها أو بعضها - صوابا بصفة مطلقة ، كما أنها ليست خطأ بصفة مطلقة ، بل هى معايير تتمتع بالصواب النسبى أى أنها كانت صوابا فى فترة معينة من فترات نشاط الدولة إشباعا للحاجات العامة، فلما تطور نشاط الدولة فى إشباع الحاجات العامة نتيجة لتطور ظروف المجتمع، أصبحت هذه المعايير غير كافية لأنها لم تعد تتفق والأوضاع والمتطلبات الجديدة التى غيرت من نشاط الدولة فى إشباعها للحاجات العامة للأفراد ، ومن ثم كان العدول عن بعض هذه أو لهذه المعايير التعديل فيها، ثم كان البحث عن معايير بديلة لها تكون أكثر اتفاقا مع نشاط الدولة فى إشباع الحاجات العامة للأفراد فى ظل الظروف الجديدة وهذه سنة التطور فى

مختلف نواحى الحياة البشرية بظواهرها الإجتماعية المختلفة، فتطور الظروف الإجتماعية وتغير وظيفة الدولة يؤدى - بالمنطق وبحكم الضرورة - إلى تغير نشاط الدولة إشباعا للحاجات العامة للأفراد ، فيكون منطقيا وطبيعيا أن يكون المعيار الذى كان يصلح كأساس للقانون الإدارى فى المرحلة السابقة غير صالح كأساس للقانون الإدارى فى المرحلة الجديدة ، وهكذا.

ومن جانب خامس : لاحظنا أن فكرة المرفق العام كانت ولا تزال فكرة رئيسية عند الحديث عن معيار القانون الإدارى وتحديد نطاق تطبيقه، غاية الأمر أن البعض يعتبرها المعيار الوحيد ، بينما اعتبرها البعض الآخر معيارا غير كاف وحده، فى حين أن أنصار معيار السلطة يعترفون أيضا بأن السلطة وإن كانت هى معيار القانون الإدارى - بصفة عامة - فى مجال المرافق العامة.

وجملة القول ، إننا نرى الأخذ بالمعيار الحديث للقانون الإدارى وهو المعيار المختلط أو المزدوج ، كما أننا نرى أن معيار المرفق العام هو الذى يحدد اختصاص القضاء الإدارى وبالتالى فإنه هو الذى يحدد نطاق تطبيق القانون الإدارى ، ولكن بشرط استخدام أساليب القانون العام ، على أن نضع فى الإعتبار سلطة المشرع الوضعى فى التدخل لتقرير بعض الإستثناءات خلافا لمقتضيات الأخذ بالمعيار العام للقانون الإدارى.

ولكن ما هى مصادر القانون الإدارى ؟

وما هى خصائصه الذاتية ؟

الفصل الثانى

مصادر القانون الإدارى وخصائصه

٣٥ - تقسيم:

مع أولوية تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية واعتبارها المصدر الأول للقواعد القانونية بصفة عامة، بما فى ذلك القواعد التى تحكم النشاط الإدارى، يكون ضرورياً بيان مصادر القواعد الوضعية التى تحكم النشاط الإدارى، والتى تتمثل فى القوانين والعرف وأحكام القضاء الإدارى أو المبادىء القضائية.

ومن ناحية أخرى، ومع تمتع قواعد القانون الإدارى بذات الخصائص التى تتمتع بها القواعد القانونية بصفة عامة، فضلاً عن تمتعها بخصائص قواعد القانون العام المستمدة من ممارسة السلطة العامة، يتميز القانون الإدارى بخصائص أو سمات خاصة يميزه عن غيره من فروع القانون، فهو قانون حديث النشأة نسبياً، وهو قانون يلعب القضاء دوراً بارزاً فى نشأة قواعده وتطورها، كما يتميز بعدم تقنين كل قواعده، فضلاً عن اتصافه بالمرونة والقابلية للتطور بما يتلاءم مع الحاجات العامة، واحتفاظه بالاستقلال فى علاقته بالقانون المدنى.

ولبيان كل ماسبق، سنقسم هذا المبحث إلى مبحثين:

المبحث الأول- ونخصصه لبيان مصادر القانون الإدارى.

المبحث الثانى- ونخصصه لبيان خصائص القانون الإدارى.

المبحث الأول

مصادر القانون الإدارى

٣٦ - تحديد مصادر القانون الادارى :

تتمثل مصادر قواعد القانون الإدارى فى مصادر القواعد القانونية بصفة عامة، أى أنها هى ذات مصادر فروع القانون الأخرى[١]، إلا أن الطبيعة الخاصة والمتميزة لقواعد القانون الإدارى، قد أعطت أهمية لبعض المصادر دون البعض الآخر، أى أن مصادر القانون الإدارى وإن كانت هى ذات مصادر فروع القانون الأخرى، إلا أن دور كل مصدر منها يختلف بالنسبة للقانون الإدارى عن دوره فى فروع القانون الأخرى، حيث يمكن أن تقل أو تزداد أهميته وفقاً للطبيعة المتميزة والخاصة لقواعد القانون الإدارى.

وبصفة عامة، يميز الفقه بين نوعين من مصادر القانون الإدارى، هما: المصادر الرسمية، والمصادر غير الرسمية أو التفسيرية[٢].

وبقصد المصادر الرسمية: التشريع، والعرف.

بينما يقصد بالمصادر التفسيرية: القضاء والفقه.

---

(١) تنص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدنى على مايلى «فإذا لم يوجد نص تشريعى يمكن تطبيقه، حكم القاضى بمقتضى العرف، فإذا لم يوجد، فبمقتضى مبادىء الشريعة الإسلامية، فإذا لم توجد، فبمقتضى مبادىء القانون الطبيعى وقواعد العدالة».

(٢) راجع:

الدكتور بكر القبانى، مؤلفه القانون الإدارى، سابق الإشارة إليه، صفحة (٣٩) ومابعدها.

- الدكتور ماجد الحلو: مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة (٥٦) ومابعدها.

- ريفيرو، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة (٥٢) ومابعدها.

ولئن كان القضاء لايعد مصدراً رسمياً لقواعد القانون الإدارى، بل يعد من المصادر التفسيرية، إلا أن الدور الكبير الذى لعبه القضاء الإدارى- ولا يزال يلعبه- فى ابتداع الحلول القانونية فيما لا نص فيه، أدى إلى اعتبار القضاء من أهم مصادر القانون الإدارى، لدرجة أن الفقه يصف القانون الإدارى بأنه قانون قضائى، الأمر الذى يوجب الحديث تفصيلاً عن دور القضاء فى تكوين قواعد القانون الإدارى.

كذلك يعتبر الفقه من المصادر التفسيرية للقاعدة القانونية بصفة عامة، فهو لايعد مصدراً رسمياً، لأن آراء الفقهاء غير ملزمة وليست رسمية [1] ولكن لها قيمة ذاتية أو أدبية، فهى وإن كانت ليست ملزمة رسمياً، إلا أنها تؤثر- بشكل غير مباشر- فى تكوين القاعدة القانونية.

ويقصد بالفقه كمصدر لقواعد القانون، الآراء التى يدلى بها الفقهاء بصدد مسألة معينة، ليس شرحاً أو تفسيراً لقاعدة قانونية موجودة بالفعل، بل تكون ابتداعاً أو اقتراحاً لقاعدة معينة لتحكم مسألة محددة لا تخضع لنص قائم.

فالفقه La doctrine لايعتبر إذن من المصادر الرسمية للقانون «ومع ذلك فإن لقواعده أثراً كبيراً على كل من القاضى فى إظهاره لحكم القانون فى

---

(١) راجع :

- الدكتور سليمان الطماوى، مؤلفه سابق الإشارة إليه ٣٩ ومابعدها.
- الدكتور طعيمة الجرف، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة ١٠٢ ومابعدها.

المنازعات حين يعوزه النص أو يلتبس عليه، والمشرع عند إصداره للتشريعات الجديدة [1].

وأثر الفقه على القضاء قد يكون سابقاً على الحكم فيوجه القضاء للحكم على أساس فكرة أو نظرية، كما قد يكون تأثيره لاحقاً على الحكم حيث يقوم بالتحليل والنقد والتأييد أو المعارضة، مما قد يقنع القضاء بالاستقرار على النظرية التى أخذت بها فى حكمه أو العدول عنها، ومن نظريات القانون الإدارى التى لعب الفقه دوراً رئيسياً فى نشأتها أو تكوينها: نظرية الدومين العام والدومين الخاص، نظرية أعمال السلطة العامة وأعمال الإدارة العادية وتجاوز السلطة[2].

ويقودنا ماسبق إلى القول بأن مصادر القانون الإدارى.- فضلاً عن الشريعة الإسلامية- تتمثل فى كل من التشريع والعرف والقضاء.

سنفصل الحديث عن كل منها، وذلك على النحو التالى[3].

أولاً- *التشريع*:

٣٧ - تحديد المقصود بالتشريع ودوره :

يعد القانون أو التشريع المصدر الأول من المصادر الوضعية للقانون الإدارى، شأنه فى هذا الشأن فروع القانون الأخرى.

---

(١) الدكتور ماجد الحلو، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحتى ٦٦-٦٧.

(٢) راجع مؤلف الدكتور محمد كامل ليلة، سابق الإشارة إليه، صفحة ٥٤٩ ومابعدها.

(٣) لمزيد من التفاصيل، راجع:

- الدكتور سليمان الطماوى، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة ٣٤ ومابعدها.
- الدكتور طعيمة الجرف ، مؤلفه سابق الإشارة اليه ، صفحة ٩٦ وما بعدها.
- دى لوبادير، مؤلفه سابق الإشارة إليه، ٣١ ومابعدها.

وقد يبدو متعارضاً مع وصف الفقه للقانون الإدارى بأنه قانون قضائى، إلا أن تفسير ذلك أمر يسير، حيث يلعب القضاء دوراً أساسياً فى ابتداع قواعد القانون الإدارى، إلا أن هذا لا ينفى أن التشريع يعد المصدر الوضعى الأول للقانون الإدارى، حيث لايمكن للقضاء أن يبتدع أى قاعدة قانونية فى حالة وجود نص تشريعى يحكم النزاع، فهو لايجتهد إلا فى حالة عدم وجود نص تشريعى أو قاعدة عرفية تحكم النزاع المطروح عليه وذلك إعمالا للقاعدة الأصولية « لا اجتهاد مع النص ».

ولكن دور التشريع فى القانون الإدارى أقل من دوره فى بعض فروع القانون الأخرى، سواء فروع القانون العام أو فروع القانون الخاص.

والواقع أنه يوجد جزء من القانون الإدارى لابد وأن تكون قواعده مقننة أو مدونة، هو الجزء الخاص بقواعد التنظيم الإدارى وأحكام ممارسة السلطة الادارية. كذلك يوجد جزء آخر مقنن من القانون الإدارى، هو بعض القواعد الخاصة بالنشاط الإدارى والمنازعات الإدارية (القضاء الإدارى).

ويقصد بالتشريع كمصدر لقواعد القانون الإدارى، مجموعة القواعد القانونية الصادرة من السلطة التى حددها الدستور وجعلها مختصة باصدار القوانين، ممثلة فى البرلمان أساساً [١](مجلس الشعب فى مصر) وفى رئيس الدولة فى حالات محددة وبشروط معينة (التشريع اللائحى) ومن المقرر أن ملاءمة التشريع والبواعث على اصداره من اطلاقات السلطة التشريعية ما لم يقيدها الدستور بحدود وضوابط معينة [٢].

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع بحثنا: السلطة التشريعية فى المغرب وتونس، دراسة مقارنة لآثار اعتبار اللائحة هى الأصل العام للتشريع، ٨٣/ ١٩٨٤، صفحة ٩ ومابعدها.

(٢) انظر فى هذا المعنى : حكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٨٠ ، فى القضية رقم ١٣ لسنة (١) قضائية دستورية ، المجموعة سابق الاشارة إليها ، صفحة ١٥١

وباختصار، يعد التشريع - على اختلاف مستوياته - مصدراً مباشراً لقواعد القانون الإدارى، وإن كان لا يتضمن كل قواعد القانون الإدارى، بل يرد جزء منها فى العرف الإدارى، فضلاً عن اجتهاد القضاء فى حالة عدم وجود قاعدة تشريعية أو عرفية تحكم النزاع.

ثانياً- العرف:

٣٨ - تعريف العرف الادارى :

يعتبر العرف المصدر الوضعى الثانى لقواعد القانون الإدارى، ويأتى فى المرتبة التالية للتشريع واللوائح، فالعرف ليس له أن يعدل قاعدة تشريعية أو لائحية أو يلغيها، كما أنه ليس أن ينشىء قاعدة تخالف أى قاعدة تشريعية أو لائحية.

ومما هو جدير بالذكر ولا يحتاج لبرهان، ان العرف لايمكن له - من باب أولى - أن يعدل أى قاعدة شرعية أو يلغيها، كما أنه ليس للعرف مخالفة أى قاعدة من قواعد الشريعة الإسلامية. وذلك تطبيقاً لقاعدة جوهرية وهامة وهى أولوية تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على ماعداها، بحيث تكون للشريعة الإسلامية أولوية التطبيق، كما أنه لايمكن لأى قاعدة أخرى مخالفة مضمون أحكامها.

فما هو العرف؟

لكلمة «العرف» معان متعددة فى اللغة العربية[1]: فيقال عرف الجبل، أى أعلاه، ويقال عرف الفرس، أى شعر عنقه وتطلق كلمة العرف على السور،

---

(١) راجع:

- الشيخ محمد بن أبى بكر بن عبدالقادر الرازى، مختار الصحاح، صفحة ٤٢٦.

- مجمع اللغة العربية: المعجم الوسيط، الجزء الثانى، ١٩٦١، صفحة ٦٠١.

والمكان المرتفع. كما تطلق كلمة عرف على ما تعارف عليه الناس فى عاداتهم ومعاملاتهم، وهذا هو المعنى الأقرب لكلمة العرف فى مدلولها القانونى.

وفى اللغة الفرنسية يطلق على العرف اسم La Coutume، وهى كلمة العادة L'usage، وينظر إليه الفقه على أنه الأمر المتكرر والمتبع بوصفه قاعدة قانونية[١].

وفى اللغة الإنجليزية يطلق عليها اسم Custom، وللاصطلاح معان متباينة منها: العادة، والرسوم الجمركية، والقانون العرفى[٢].

وفى الشريعة الإسلامية، تعددت تعريفات الفقهاء للعرف، وقد استخلص أحد الكتاب تعريفاً له فذكر أن «العرف هو ما استقر فى النفوس واستحسنته العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول واستمر الناس عليه مما لاترده الشريعة وأقرتهم عليه[٣].

وفى فقه القانون المدنى، يقصد بالعرف العادة الملزمة قانوناً، على أن تتصف هذه العادة بالعمومية والقدم والثبات[٤].

فالعرف فى القانون المدنى هو «درج الناس على قاعدة معينة واتباعهم إياها فى معاملاتهم وشعورهم بضرورة احترامها. وهو بعبارة أخرى، استمرار العمل بقاعدة معينة، مع الاعتقاد بالزامها وعدم جواز الخروج عليها، فإذا اختط

---

(١) فالين: المراجع سابق الإشارة إليه، الطبعة التاسعة، صفحة ١١٣.

(٢) راجع:

الدكتور محمد كامل مرسى وسيد مصطفى: أصول القوانين، ١٩٢٣ م ص ١٠٣.

(٣) الدكتور السيد صالح عوض: أثر العرف فى التشريع الإسلامى، رسالة دكتوراه بجامعة الأزهر ١٩٦٩ م، دار الكتاب الجامعى القاهرة ١٩٨١م، صفحة ٥٢.

(٤) انظر مؤلف الدكتور عبدالمنعم البدراوى: المدخل للعلوم القانونية، ١٩٦٦، صفحة.

الناس لأنفسهم سنة معينة وقاعدة محددة لتنظيم روابطهم، ثم اطرد اتباع هذه السنة وثبت وتقادم وعم وانتشر، تحت ضغط الحاجات والميل إلى المألوف وحب التقليد واستقر فى الأذهان الشعور لزومها وضرورة احترامها وتوقيع الجزاء على من يخالفها وتولدت هناك قانونية مصدرها للعرف»[1].

ويرى البعض أن العرف الإدارى. هو «ماجرت السلطة الإدارية على اتباعه من قواعد فى مباشرة وظيفتها، بصدد حالة معينة بالذات، دون أن يكون لهذه القواعد سند أو أساس من النصوص التشريعية»[2].

ويرى آخرون أن العرف الإدارى هو «ماجرى عليه العمل من جانب السلطات الإدارية فى مباشرة اختصاصاتها الإدارية»[3] أو هو «سلوك الإدارة المطرد فى مسألة معينة على نحو معين فترة من الزمن بحيث تصبح الإدارة والمتعاملون معها ملتزمين باحترام القاعدة المتولدة عن ذلك السلوك»[4].

كما يرى آخرون أن القواعد الإدارية العرفية هى القواعد غير المكتوبة التى تتكون من جراء العادات التى تلزمها الإدارات العامة فى مجال الشئون الإدارية المختلفة. وذلك فيما بينها أو فيما بينها وبين الأفراد، مع توافر الشعور بإلزامية هذه القواعد ووجوب احترامها قانوناً».

والعرف الإدارى فى نظر المحكمة الإدارية العليا بمصر هو «تعبير اصطلح

(١) الدكتور عبدالرزاق أحمد السنهورى وأحمد حشمت أبو ستيت: أصول القانون ١٩٥٠ صفحة ٨٧.

(٢) الدكتور محمود محمد حافظ : القضاء الإدارى، دراسة مقارنة ١٩٦٦ م، صفحة ٣٦.

(٣) الدكتور محمد فؤاد مهنا: القانون الإدارى العربى،٦٣-١٩٦٤٥م، صفحة ٨٩.

(٤) الدكتور محمد كامل ليلة: مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة ٤٢٧.

على إطلاقه على الأوضاع التى درجت الجهات الإدارية على اتباعها فى مزاولة نشاط معين لها وينشأ من استمـرار الإدارة التزامها لهذه الأوضاع، والسير على سنتها فى مباشرة هذا النشاط، أن تصبح بمثابة القاعدة القانونية واجبة الاتباع ما لم تعدل بقاعدة أخرى مماثلة»[1].

أو هو « جملة القواعد التنظيميـة التى تحترمها وتلزم بها الجهات الادارية فى أداء مسئولياتها وواجباتها والتى لاتـتعارض مع أية قاعدة قانونية مكتوبة أو مع النظام العام.

هو "الـقانـون الإدارى غيـر المكتـوب وقواعـده تنبـعث مـن واقع الحـياة بمقتضاها وتبرز من خلال الممارسة الاداريـة وتفاعلها فى ظروف الواقع وتكتب بتكرار التعـامل بمقتضاها ومداومة تطبـيقها على نحو تكسب مـعه بمضى الزمن منزلة فى ضمير رجال الادارة واعتقادهم ، وفى ذهن القائمين على مسار العمل الادارى ، ترتفـع إلى قيمة القـواعد القانونـية على نحـو يستوجب الالتـزام بها كقاعدة قانونية » [2]

ونخلص مما سبـق إلى أنه يمكن تعريف العرف الإدارى بأنـه القاعدة غير المكتوبة التى جرى عليها عمل السلطة لمباشرة اختصاصاتها الإدارية.

فهو إذن ليس قاعدة قانونية مكتوبة، بل هو قاعدة قانونية غير مكتوبة كما أنه ليس مـجرد «عادة»، بل هو قاعـدة قانونية ملـزمة، يؤدى الخروج عليـها إلى

---

(١) حكمها بتاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٢م، مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى عشر سنوات ١٩٥٥، ١٩٦٥م، صفحة ١٠٣٨.

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريـخ ٣٠/ ٣/ ١٩٩١ ، فى الطعن رقم ٣٨٢ لسنة ٣٢ ق ، المجموعة ، جزء ٣٥ ، صفحة ٣١٥ .

ارتكاب عيب مخالفة القانون[1].

فالعرف الادارى الذى هو مصدر من مصادر القانون الادارى يستوجب أن يكون الاجراء ثابتاً على نحو موثق مكون مستنداً لمشروعية الإجراء ، وان الخروج على ما توصة قاعدة ادارية واجبة الاتباع يكون مخالفة مستوجب المساءلة [2]

٣٩ - *التسامح الادارى*

ومن ناحية أخرى، يختلف العرف الإدارى عن «التسامح الإدارى» فالعرف الإدارى ملزم ولا تستطيع الإدارة الخروج على أحكامه أو إغفال تطبيقه. أما التسامح الإدارى فلا يعد ملزماً ولا يؤدى إلى فقدان أو اكتساب أى حق، كما تستطيع الإدارة- دائما- الخروج عليه- لأنه لا يعد مصدراً من مصادر القانون الإدارى.

فاطراد «تسامح الإدارة مع الأفراد على نحو معين مخالف للقانون لايمكن أن يولد لهؤلاء الأفراد حقاً مكتسباً سنده هو هذه القاعدة التنظيمية العرفية، حيث لا ينشأ عرف ملزم على خلاف القانون مهما تكررت الحلول المتماثلة لهذه الحوادث»[3] فتكرار وضع السيارة، مثلاً فى مكان ممنوع الوقوف

---

(١) وهو ماتقرره المحكمة الإدارية العليا بمصر صراحة بقولها «.. عقب مخالفة القانون ليس مقصوراً على مخالفة نص فى قانون أو لائحة، بل هو يصدق على كل قاعدة جرت عليها الإدارة واتخذتها لها شرعية ومنهاجاً، حكمها بتاريخ ٢٦ مارس سنة ١٩٦٠م، المجموعة، السنة الخامسة، صفحة ٥٧٠.

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٣/ ١٢/ ١٩٨٩ ، فى الطعن ٣٠١١ لسنة ٣٢ ق، المجموعة ٢ الجزء ٣٥ ، صفحة ٣١٢ .

(٣) محكمة القضاء الإدارى، فى حكمها بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٧٤م، مجموعة أحكام مجلس الدولة، السنة الثانية صفحة ٢٩.

فيه، لا ينشىء قاعدة عرفية، ولا يمنع الإدارة من توقيع جزاء مخالفة الوقوف فى الممنوع.

والقاعدة العرفية تعتبر دائماً قاعدة قانونية آمرة، لأن جميع قواعد القانون الإدارى تعتبر قواعد آمرة، ومن ثم فإنه لا مجال للقول «بالعرف الاتفاقى». ولا يمكن اعتباره مصدراً من مصادر قواعد القانون الإدارى(1).

فما هو دور العرف الإدارى؟

٤٠ - دور العرف الادارى :

يلعب العرف دوزاً بارزاً كمصدر من مصادر قواعد القانون الإدارى، حيث يعد المصدر التاريخى لبعض القواعد الإدارية، كما أنه يكمل النقص فى حالة عدم كفاية القوانين الإدارية، وذلك فضلاً عن كونه مصدر من مصادر المشروعية فى الدولة القانونية المعاصرة.

وتفصيل ذلك كما يلى:

أولاً- العرف مصدر تاريخى لبعض القواعد الإدارية:

يعد العرف أسبق فى الظهور من القانون المكتوب، لذلك كان للعرف دور مؤثر فى نشأة وتطور قواعد القانون الإدارى، فكثير من قواعد القانون الإدارى قد ظهرت أولاً فى شكل قواعد عرفية، ومع الإقرار بها واستمرار الالتزام بها وتطبيقها، تدخل المشرع ليصدرها فى شكل قواعد مكتوبة، الأمر الذى جعل القواعد العرفية هى المصدر التاريخى للقواعد المكتوبة المأخوذة

---

(1) راجع فى هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا، بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٦٥م، المجموعة، السنة العاشرة صفحة ١٢١٩.

عنها، فيرجع إليها عند تفسيرها وتطبيقها.

ومن أمثلة ذلك فى فرنسا: ماجرى عليه العرف الإدارى قبل صدور قانون التوظيف فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٦ من جواز أن يكون طلب استقالة الموظف من الوظيفة العامة بطريقة ضمنية، وكذلك ماجرى عليه العرف الإدارى- منذ زمن طويل- من حماية الأموال العامة بتحريم التصرف فيها وتحريم تملكها بوضع اليد.

ومن أمثلة العرف الإدارى فى مصر، ماجرى عليه العرف- أحياناً- من إضافة نفاذ القرارات الإدارية لتاريخ لاحق لصدور هذه القرارات، وماجرى عليه العرف الإدارى بوزارة التربية والتعليم من اعتبار الزواج عذراً مقبولاً لا يتيح للمتعهدات بالتدريس الانقطاع عن الدراسة ويعفيهن من الالتزام برد المصروفات التى أنفقتها الوزارة عليهن.

ثانياً- العرف يسد النقص فى القوانين:

من المعروف أن قواعد القانون الإدارى تتضمن ثلاث فئات، هى: الفئة الأولى، وتتمثل فى مجموعة القواعد القانونية التى تتعلق بالتنظيم الإدارى وهى التى تبين أحكام تكوين الجهاز الإدارى فى الدولة، سواء على المستوى المركزى أو على المستوى اللامركزى.

وهى قواعد مقننة بصفة عامة، ومن ثم يكون دور العرف الإدارى فيها ضئيلاً ومحدوداً.

الفئة الثانية، وتتمثل فى مجموعة القواعد القانونية التى تتعلق بالنشاط الإدارى، وهى التى تبين اختصاصات الجهاز الإدارى، والأحكام التى يجب أن يخضع لها عند ممارسته لنشاطه.

ومعظم قواعد هذه الفئة مقننة، وغير المقنن منها إنما وجد بحكم التطور

السريع للنشاط الإدارى من ناحية وطول وبطء الإجراءات التشريعية، من ناحية أخرى، الأمر الـذى يوجد مجالاً لـنشأة العـرف الإدارى، لسد النقـص فى هذا الشأن.

الفئة الثالثة، وتتمثل فى مجموعة القواعد القانونية التى تتعلق بالمنازعات الإدارية، وهى التى تبين أحكام الرقابة القضائية على أعمال الجهاز الإدارى.

والجزء الـغالب من هـذه القواعـد مقنن، وغيـر المقنن مـنها يـعتمد عـلى العرف الإدارى لسد النقص فى هذا الشأن.

ويتضـح لنا مما سبـق أن العرف الإدارى يلـعب دوراً بارزاً وملحـوظاً فى سد النقص فى حالـة عدم كفاية القوانين، بسبب التطور الـسريع لأوجه النشاط الإدارى.

ثالثاً- العرف من مصادر المشروعية:

لئـن كان يوجد فـى كل دولة مـعاصرة جهـاز إدارى يقوم بـالسهر عـلى إشباع الحاجات العامـة للمواطنين، فان ذلك يجب أن يتم وفقاً لـقواعد قانونية محـددة، ويمثل الخروج عـليها اعـتداء علـى الحقوق والحريـات. ومن ثم تلـتزم الإدارة بالخضوع لـلأحكام القانونـية توكيداً لمبدأ الـدولة القانونيـة الذى أصبح ضرورة من ضرورات العصر بحيث يجب أن يخضع الجميع: سلطة ومواطنين، إدارة وأفراداً، لـلقانون، وهـو ما يعـرف باسم مبـدأ المشروعـية أو سيادة حـكم القانون.

ومن ثم يـعتبر العرف الإدارى- كـأحد مصادر قواعد الـقانون الإدارى- مصدراً مـن مصادر المشـروعية، حيث يـعد عدم الالتزام بـه خروجاً علـى مبدأ المشروعية.

ولكن ماهى عناصر العرف أو أركانه؟

٤١- أركان العرف الإدارى:

لا يختلف العرف الإدارى- فى هذا الشأن- عن مثيله فى فروع القانون الأخرى- فهو يقوم على عنصرين أو ركنين، حسب تحديد الفقه والقضاء، هما:

الركن المادى Materiel، والركن المعنوى Moral [(١)]. ويرى القضاء الإدارى أن العرف يقوم «بتوافر ركنين هما الركن المادى والركن المعنوى،ونعنى بهما مضمون القاعدة العرفية أى ما تنطوى عليه من تنظيم، وهو يتوافر إذا كان هناك سنة عامة مطردة تقادم عليها العهد واستقر عليها العمل، ثم شعور الجماعة بضرورة احترام القاعدة العرفية، وبعدم جواز الخروج عليها. وشرط العرف أن يكون عاماً متبعاً من غالبية من يعنيهم الأمر، وأن يكون قديماً أى استقر ومضت على اتباعه فترة من الزمن تتناسب مع طبيعته، وتقدير ذلك مرجعه إلى القضاء الذى يثبت فى كل حالة من أن القاعدة العرفية قد مضى على اطراد العمل بها زمن كاف يؤكد ثباتها واستقرارها. ومعنى الثبات هو أن يطرد الأمر على اتباع العرف بلا انقطاع فى جميع الحالات حيث تتوافر شروط انطباقه. فالقاعدة العرفية يلزم أن تكون متبعة بصفة دائمة، وبطريقة منظمة غير متغيرة متقطعة، كما يجب أن يتوافر الشعور بإلزام العرف، بمعنى أن يستقر فى الأذهان ضرورة احترام القاعدة العرفية وتوقيع الجزاء على من يخالفها»[(٢)].

---

(١) لمزيد من التفاصيل راجع مؤلف الدكتور بكر القبانى: العرف كمصدر للقانون الإدارى، ١٩٧٦م، صفحة ١٨ ومابعدها.

(٢) محكمة القضاء الإدارى بمصر فى حكمها بتاريخ ٢٢ يونيو سنة ١٩٥٧م، المجموعة، السنة الحادية عشرة، صفحة ٩٦.

ويتحدد مفهوم العرف الإدارى. على ضوء المبادىء العاة العامة التالية:

أولاً- الذى ينشىء العرف الإدارى. هو الإدارة وليس الأفراد، فالجهات الإدارية المختلفة هى التى يمكن لها إنشاء العرف الإدارى فلا يكون للأفراد إنشاء العرف الإدارى.

ثانياً- المقصود بالركن المادى للعرف الإدارى هو «الاعتياد الإدارى» ويتحقق هذا الاعتياد بتوافر أربعة شروط هى: العمومية، القدم، الثبات المشروعية.

ثالثا- المقصود بالركن المعنوى للعرف الإدارى هو الاعتقاد بالزامية القاعدة المتبعة، أى احترام القاعدة العرفية من قبل كل من الإدارة والأفراد على حد سواء، بحيث يعتبر الخروج عليها مخالفة قانونية.

وقد استقر القضاء الإدارى على تطلب شرطين لاعتبار العرف ملزماً للإدارة، هما[1]:

١- أن يكون العرف عاماً، وأن تطبقه الإدارة بصفة دائمة وبصورة منتظمة.

٢- ألا يكون العرف مخالفاً لنص قائم.

رابعاً- إن تقدير قيام العرف الإدارى وتحديد مضمونه يكون من اختصاص القضاء الإدارى.

خامساً- إن احترام القاعدة العرفية والالتزام بها لا يحول دون تعديل هذه القاعدة أو الغائها، وفقاً للشروط المقررة لنشوء القاعدة العرفية..

---

(١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر بتاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٤، سابق الإشارة إليه، صفحة ١٠٣٨.

٤٢- العرف فى الشريعة الإسلامية [١]:

من المعروف أنه لا يعتبر عرفاً فى التشريع وتبنى عليه الأحكام إلا العرف الذى اصطلح عليه فقهاء الشريعة الإسلامية واشترطوا فيه الشروط التالية:

أولاً: أن يكون العرف مطرداً وغالباً.

ثانياً: أن يكون العرف عاماً (نازع البعض فى هذا الشرط).

ثالثاً: ألا يخالف العرف النص الشرعى من القرآن الكريم أو من السنة النبوية.

رابعاً: ألا يعارض العرف تصريح بخلافه.

خامساً: أن يكون العرف قائماً عند إنشاء التصرف.

ومن ناحية أخرى، يقسم العرف إلى عرف ثابت وعرف متبدل، ثم يقسم إلى سبعة أنواع هى[٢].

١- العرف القولى:

هو تعارف الناس على اطلاق اللفظ على شىء معين، مثال ذلك تعارف الناس على اطلاق لفظ «الولد» على الذكر دون الأنثى، مع أنه- لغة- يشمل الاثنين معاً. وكتعارف الناس على اطلاق لفظ «الدابة» على ذوات الأربع بالرغم من أنها لغة تعنى «كل مايدب».

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع رسالة الدكتور السيد صالح عوض سابق الإشارة إليها، صفحة ١٨٩ وما بعدها.

(٢) لتحديد المقصود بكل نوع من أواع العرف وأمثلته وآراء الفقهاء فيه، انظر رسالة الدكتور السيد صالح عوض، سابق الإشارة إليها، صفحة ٩٤ ومابعدها.

٢- العرف العملى:

هو ماجرى عليه العمل بين الناس وتعارفوا عليه فى تصرفاتهم ومعاملاتهم، كتعارف الناس على البيع بالتعاطى والاستصناع.

٣- العرف العام:

هو العرف الذى تعارف عليه الناس عامة، سواء كان عرفاً قولياً أو عرفاً عملياً.

ويرى البعض أن العرف العام يشترط فيه أن يكون قد استمر العمل به من عهد الصحابة ويقره المجتهدون، وقد يكون ذلك على فعل شىء أو تركه.

٤- العرف الخاص:

العرف الذى ينشأ بين فئة من الصناع أو العمال، أو جماعة معينة من الناس، ولم يتعارف عليه الناس عامة أو أهل البلاد جميعاً.

٥- العرف الشرعى:

وهو اللفظ الذى استعمله الشرع، ويريد به معنى خاصاً. مثال ذلك، إذا أطلق لفظ «الصلاة» فيراد به العبادة المعروفة شرعاً، بحيث يتبادر هذا المعنى الشرعى إلى الذهن ولا يتبادر إلى الذهن معنى آخر غيره. وبذلك فان معنى «الصلاة» بمعنى الدعاء لا يكون مراداً فى هذه الحالة.

٦- العرف الصحيح:

هو ما تعارف عليه الناس ولا يخالف النص الشرعى ولا الاجتماعى ولا يفوت المصلحة كما لا يجلب المفسدة، كتعارف الناس على تقديم بعض المهر

وتأجيل البعض منه.

«والثابت بالعرف كالثابت بالنص، وقال الفقهاء إن الشرط فى العقد يكون صحيحاً إذا اقتضاه العقد أو ورد به الشرع، أو جرى به العرف الصحيح».

٧- العرف الفاسد:

هو العرف الذى يخالف أصلاً شرعياً، وهو غير معتبر، ولا يراعيه الفقيه كما لا يراعيه القاضى.

وقد ألغيت الشريعة الإسلامية أعراف العرب الفاسدة التى كانت سائدة فى الجاهلية، مثل طواف الطائفين بالبيت عراة وعقود الربا.

ولكن ماهى أنواع العرف الإدارى؟

٤٣ - أنواع العرف الادارى:

يميز جانب من الفقه بين أنوا ع العرف التالية[1]:

- العرف المسقط.
- العرف المفسر.
- العرف المكمل.
- العرف المخالف.

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع مؤلف الدكتور بكر القبانى: العرف كمصدر للقانون الإدارى، صفحة ٥٧ وما بعدها.

٤٤ - العرف المخالف :

يقصد بالعرف المخالف ذلك العرف الذى يخالف القانون أو اللائحة ،وبمعنى آخر هو كل قاعدة عرفية مخالفة لقاعدة قانونية مكتوبة.

وفى تقديرنا، أنه لايمكن أن ينشأ عرف إدارى مخالف لقاعدة مكتوبة، لأن شرط قيام العرف- كما سبق وأوضحنا- هو عدم مخالفته لنص قائم، فلا يمكن القول بنشوء قاعدة عرفية مخالفة لقاعدة مكتوبة.

وقد أكد القضاء الإدارى هذا المبدأ صراحة أن «اطراد العمل على مخالفة القانون- وبفرض حدوثه- لا يسبغ الشرعية على هذه المخالفة، بل تظل برغم ذلك انحرافاً ينبغى تقويمه. كما أن من المسلم به أن العرف- وإن جاز أن يعدل أو يغير من القواعد المفسرة أو المكملة الإرادة الطرفين- فإنه لايجوز أن يخالف نصاً آمراً... والنصوص الإدارية جميعها وقواعد آمرة لا يستساغ أن ينشأ عرف على خلافها. والقول بغير ذلك يجعل اطراد الإهمال فى مجال الوظيفة العامة عرفاً يحول دون مجازاة من ارتكبوه، وهذه نتيجة ظاهرة الفساد»[١].

كذلك فإن الناشىء عن خطأ فى فهم القانون لايمكن التعويل عليه[٢]. ذلك أن الخطأ فى فهم القانون لايمكن أن ينشىء قاعدة قانونية واجبة التطبيق، وأن القاعدة القانونية وفقاً للفهم الصحيح لمضمونها.

---

(١) المحكمة الإدارية العليا بمصر فى حكمها بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٦٥، المجموعة، السنة العاشرة، صفحة ١٢١٩و١٣٢٠.

(٢) راجع فى هذا الشأن، حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر بتاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٦٢م، المجموعة، السنة السابعة صفحة ٣٥٥.

٤٥ - العرف المسقط:

المسقط أو العرف السلبى Negative أو العرف الملغى Abrogatoire، هو العرف المبنى على عدم تطبيق نص قانونى قائم من جانب الإدارة.

ولئن كان قد ثار خلاف فى فقه القانون الخاص حول مشروعية العرف المسقط أو السلبى[١]، فإن الأمر يختلف فى مجال القانون العام، حيث لايمكن القول بمشروعيته لأن ذلك مؤداه أن يكون للإدارة سلطة إلغاء القانون، وهو أمر لا تملكه لمخالفته الصريحة لنص المادة الثانية من القانون المدنى المصرى التى تقرر مبدأ عدم جواز الغاء نص تشريعى إلا بتشريع لاحق، وهو نص يسرى على جميع فروع القانون العام والخاص على السواء.

٤٦ - العرف المفسر:

العرف المفسر هو ذلك الذى ينشأ لتفسير قاعدة قانونية مكتوبة، إذا شاب النص إبهام أو غموض.

وفى تقديرنا، لا مجال للقول بوجود عرف مفسر لأن الإدارة مطالبة بتطبيق القاعدة القانونية وفقاً للتفسير الصحيح لها، ومن ثم فإن هذا التفسير لا ينشىء قاعدة قانونية جديدة بل هو اجتهاد لتطبيق النص حسب مضمونه الصحيح دون أن يتضمن إنشاء قاعدة جديدة فالتفسير لايمكن أن يؤدى إلى إنشاء قاعدة جديدة مغايرة للقاعدة المراد تفسيرها، وإلا تضمن ذلك مخالفة صريحة لهذه القاعدة، بل تقتصر عملية التفسير على فهم القاعدة ومحاولة

---

(١) راجع:
- الدكتور عبدالحى حجازى: المدخل لدراسة العلوم القانونية، ١٩٧٢م، صفحة ١٧٤ ومابعدها.
- الدكتور عبدالمنعم البدراوى: مبادىء القانون، سنة ١٩٧٢م، صفحة ٢١٢ وما بعدها.

تطبيقها تطبيقاً سليماً، بما يتفق مع التفسير الصحيح لإرادة واضع هذه القاعدة.

٤٧ - العرف المكمل:

العرف المكمل Complementaire وهو العرف الذى يسد نقصاً فى النصوص القانونية التى تحكم النشاط الإدارى، شريطة ألا يخالف أى نص قائم، وهو أمر كثير الحدوث فى المجال الإدارى نظراً لتعدد مجالات النشاط الإدارى وتطورها السريع من ناحية، وعدم تقنين كل قواعد القانون الإدارى من ناحية أخرى.

ونحن نرى أن العرف المكمل عرف مشروع وملزم، ويجب التقيد به طالما توافرت شروط قيامه، وسواء كانت قد تمت الإحالة إليه صراحة، أو كان قد نشأ للحاجة إليه لسد نقص فى النصوص القائمة.

ثالثا-أحكام القضاء أو المبادىء القضائية:

٤٨ - تعريف المبادئ القضائية :

وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، يتم التخصص فى أداء الوظائف الدستورية، وذلك بتخصص كل سلطة أو هيئة من سلطات الدولة فى القيام بإحدى الوظائف الثلاث: الوظيفة التشريعية وتتخصص فى القيام بها السلطة التشريعية، والوظيفية التنفيذية وتتخصص فى أدائها السلطة التنفيذية أو الحكومية، ثم الوظيفة القضائية وتتخصص فى القيام بها السلطة القضائية أو القضاء.

وإعمالاً لما سبق، تكون وظيفة القضاء هى فض المنازعات وذلك بتطبيق أحكام القواعد القانونية على المنازعات التى تعرض عليه، أى أن مهمته تنحصر فى تطبيق القواعد القانونية وليس صنع أو تقرير أو إلغاء أو تعديل هذه القواعد.

فالأصل العام إذن أن القضاء لا ينشىء القواعد القانونية، وبالتالى فهو لايعد أحد مصادرها [1]، لأن مهمة القضاء هى الفصل فى المنازعات التى تعرض عليه، والقول بغير ذلك، فضلاً عن مخالفته لمبدأ الفصل بين السلطات، فأنه يمكن أن يؤثر فى مدى تحقيق العدالة، حيث يصبح القاضى مقنناً وقاضياً فى وقت واحد.

والأصل السابق قاعدة عامة تطبق فى كل فروع القانون، بما فى ذلك القانون الإدارى.

إلا أن الطبيعة الخاصة لقواعد القانون الإدارى، وظروف نشأته من الناحية التاريخية، وعدم تقنين كل قواعده، وزيادة وتعدد مجالات النشاط الإدارى، أدى كل ذلك إلى أن أصبح القاضى الإدارى يلعب دوراً مميزاً فى ابتداع قواعد القانون الإدارى فى حالة عدم وجود نص يحكم النزاع المعروض عليه، ذلك أن القاضى الإدارى- شأنه شأن أى قاض- مطالب بالفصل فى المنازعات التى تعرض عليه وفقاً لأحكام القواعد القانونية القائمة، فإن لم يجد نصاً يحكم النزاع، لا يستطيع الامتناع عن نظر النزاع، وإلا عد مرتكباً إنكار العدالة ، ومن ثم فإنه يجتهد ليفصل فى النزاع بما يتفق مع روح النظام القانونى القائم.

---

(١) اختلف الرأى حول اعتبار القضاء مصدراً رسمياً لقواعد القانون الإدارى:

- فذهب فريق من الفقه إلى اعتباره تفسيرياً وليس مصدراً رسمياً لقواعد القانون الإدارى (راجع مؤلف الدكتور طعيمة الجرف، سابق الإشارة إليه، صفحة ٩٨ ومابعدها) .

- بينما ذهب فريق آخر- نؤيده- إلى اعتباره مصدراً رسمياً لقواعد القانون الإدارى، نظراً للوضع المختلف للقانون الإدارى، حيث يعد القضاء من أهم مصادره.

لمزيد من التفاصيل، راجع مؤلف الدكتور محمد فؤاد مهنا: القانون الإدارى العربى فى ظل النظام الاشتراكى الديمقراطى التعاونى، المجلد الأول، صفحة ٨١ ومابعدها.

ويقصد بأحكام القضاء كمصدر لقواعد القانون الإدارى مجموعة القواعد القانونية غير المقننة التى يستنبطها القضاء من ضمير الجماعة وروح التشريع ومبادىء العدالة عندما تنقصه القواعد التشريعية أو العرفية التى تحكم المنازعات المعروضة عليه»[1].

وغنى عن البيان أن أحكام القضاء الإدارى لا تعتبر كلها مصدراً لقواعد القانون الإدارى، وذلك أن أحكام القضاء الإدارى التى تطبق القواعد القانونية القائمة (سواء كان مصدرها الشريعة الإسلامية أو القوانين واللوائح أو العرف) تقتصر على تطبيق القاعدة القائمة بالفعل دول تنشىء قاعدة قانونية جديدة، ولو كان ذلك باجتهاد فى التفسير، وذلك عكس الحال فى أحكام القضاء الإدارى التى تصدر فى منازعات لاتوجد قواعد قانونية تحكمها، فيلجأ القضاء الإدارى للاجتهاد وذلك ابتداع قاعدة قانونية تحكم النزاع، أى أنه يقوم بإنشاء القاعدة القانونية ثم يطبقها على النزاع المعروض عليه.

ومن القضاء الإدارى كمصدر لقواعد القانون الإدارى، على الأحكام الإنشائية، دون الأحكام التفسيرية أو المفسرة، فالأحكام الإنشائية وحدها، أو أحكام المبادىء هى التى تعتبر مصدراً لأحكام القانون الإدارى.

٤٩ - وضع المبادئ القضائية فى كل من النظامين الانجلوسكسونى واللاتينى:

ويجب أن نفرق فى هذا الشأن بين دول النظام الأنجلوسكسونى أو دول النظام الأنجلو- أمريكى أو دول نظام السوابق القضائية، ودول اللاتينى أو دول نظام المبادىء القانونية العامة أو دول النظام الإدارى.

---

(١) الدكتور ماجد الحلو، المرجع السابق الإشارة إليه، صفحة ٦٢.

ففى دول النظام الانجلوسكسونى وفى مقدمتها انجلترا [1]، يتم الأخذ بنظام السوابق القضائية الملزمة، حيث تبتدع المحاكم القواعد القانونية التى تحكم المنازعات التى لاتجد نصاً يطبق عليها، فنشأ بذلك مايسمى بالسابقة القضائية، وهى سابقة ملزمة للمحكمة العليا التى ابتدعتها، وللمحاكم الأدنى منها، بحيث لايجوز لأى منها الخروج عليها، ومن ثم تصبح السابقة القضائية ملزمة- رسميا- لجمع المحاكم، سواء المحاكم العليا أو المحاكم الأدنى منها.

أما فى دول النظام اللاتينى فالأمر يختلف تماماً- حيث لا تأخذ هذه الدول، وفى مقدمتها فرنسا ومصر، بنظام السوابق القضائية، فما استقرت عليه أحكام المحاكم العليا فى مسألة معينة لا يعتبر ملزماً- من الناحية الرسمية- للمحكمة التى أصدرت الحكم كما أنه غير ملزم للمحاكم الأدنى منها، بل تجتهد المحاكم، فى حالة عدم وجود نص- فى كل حالة على حدة دون التقيد بأحكامها السابقة. أما من الناحية العملية، فتكون أحكام المحاكم العليا ملزمة- أدبياً- للمحاكم الأدنى منها، كما أن المحاكم العليا تلتزم بالمبادىء التى قررتها فى أحكامها السابقة، إلا إذا حدث تغير عليه ضرورة إعادة النظر فى هذه المبادىء بما يحقق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، فتجتهد المحكمة المختصة لابتداع مبدأ قانونى جديد يعيد التوازن المصلحة العامة والمصالح الخاصة.

وهكذا يكون الالتزام بالمبادىء القانونية التى قررتها أحكام المبادىء من الناحية الأدبية والعملية، وليس من الناحية الرسمية وعلاوة على أن هذا الالتزام لا يمنع من الاجتهاد وابتداع مبادىء قانونية جديدة يمكن مخالفتها إذا تطلبت

(١) لمزيد من التفصيل عن وضع القانون الإدارى وتطويره فى انجلترا، انظر:
spyridon Flogaitis: Administrative Law et droit administratily, Paris 1955. P. 33 et s.

المصلحة العامة ذلك، الأمر الذى يكفل تطور القانون الإدارى، واستحداثه لقواعد قانونية جديدة تحكم العلاقات الإدارية المتطورة.

وفقاً للتحديد السابق، يكون القضاء الإدارى «ليس مجرد قضاء عادى بل هو قضاء إنشائى يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التى تنشأ بين الإدارة فى سيرها للمرافق العامة وبين الأفراد، وهى روابط تختلف عن روابط القانون الخاص»[1].

ويرجع الدور الإنشائى للقضاء الإدارى إلى وجود جزء غير مقنن من القواعد التى تحكم النشاط الإدارى، من ناحية. كما يرجع إلى طبيعة الروابط القانونية التى يحكمها القانون الإدارى، من ناحية أخرى.

ويتقيد القضاء الإدارى فى اجتهاده بقيدين رئيسيين، هما:

القيد الأول- عدم الخروج على القواعد الواردة فى كل من الشريعة الإسلامية والقوانين والعرف.

القيد الثانى- عدم الخروج على روح النظام القانونى الذى يعمل القضاء الإدارى فى ظله، فيجب أن يكون اجتهاده متفقاً مع النظام القانونى القائم نصاً وروحاً.

وبالمفهوم السابق، كان القضاء الإدارى الفرنسى (مجلس الدولة) هو المصدر الأول للقانون الإدارى فى فرنسا، فهو الذى ابتدع نظريات القانون الإدارى، مثل: نظرية القرار الإدارى، نظرية العقد الإدارى، نظرية المسئولية الإدارية، نظرية المنازعات الإدارية، ونظرية نزع الملكية للمنفعة العامة...

---

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (١٦٥) لسنة ١٩٥٥ م الخاص بإعادة تنظيم مجلس الدولة فى مصر.

الخ[1]، فالقانون الإدارى الفرنسى قانون غير مقنن كله، إنه قانون من صنع القضاء أساساً، حيث ابتدع القضاء الإدارى أهم قواعده[2].

وفى مصر، نظر للقضاء الإدارى (مجلس الدولة) منذ البداية على أنه قضاء إنشائى وليس مجرد قضاء تطبيقى، فهو يبتدع الحلول القانونية للمنازعات التى لايجد نصاً يحكمها. «فهو ليس مجرد قضاء تطبيقى، مهمته تطبيق نصوص مقننة مقدماً بل هو على الأغلب قضاء إنشائى، لا مندوحه له من خلق الحل المناسب، وبهذا أرسى القواعد لنظام قانونى قائم بذاته، ينبثق من طبيعة روابط القانون العام واحتياجات المرافق العامة ومقتضيات حسن سيرها، وإيجاد مركز التوازن والمواءمة بين ذلك وبين المصالح الفردية، بابتداع نظرياته التى استقل بها فى هذا الشأن أو سبق بها القانون الخاص[3].

المبحث الثانى

خصائص القانون الإدارى

٥٠ - تحديد خصائص القانون الادارى :

القانون الإدارى هو أحد فروع القانون، ومن ثم فإنه يتميز بذات الخصائص التى تتميز بها القواعد القانونية بصفة عامة، هذا من ناحية.

ومن ناحية ثانية، يعد القانون الإدارى أحد فروع القانون العام، وبالتالى

---

(١) مزيد من التفاصيل، راجع:

- دى لوبادير، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة ٣٢ ومابعدها.

- ريفيرو، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة ٧٤ ومابعدها.

(٢) فيدل، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة ٦٣ وما بعدها.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا فى القضية رقم ١٥٧ لسنة ٣ القضائية، المجموعة، السنة الأولى، صفحة ٨٠٧.

فإنه يتميز بذات الخصائص التى تتميز بها قواعد القانون العام.

ومن ناحية ثـالثة، يتميز القـانون الإدارى بخصائص ذاتية تمـيزه عن غيره من فروع القانون العام والخاص.

ويمكن إجمال الخصائص العامة للقانون الإدارى فيما يلى[1]:

أولاً- قانون حديث النشأة:

٥١ - حداثة القانون الادارى بالنسبة لبعض فروع القانون :

يعتبر القانون الإدارى قانوناً حديث النشأة وذلك بالقياس بتاريخ القانون الخاص بصفة عامة، والقانون المدنى بصفة خاصة.

ذلك أن القانون الإدارى بمعناه الفنى أو الضـيق لم ينشأ إلا حديثاً، حيث يمكن أن يؤرخ له بإنشاء مجلس الدولة الفرنسى فى أعقاب الثورة الفرنسية سنة ١٧٨٩م[2]. بل أنـه لم ينشـأ فور تكـوين مجلـس الدولة، حـيث استلـزم الأمر بعض الوقت وذلك لحين استقرار وضع مجـلس الدولة واعتبار قراراته أحكاماً ملزمة شأنها شأن الأحكام الصادرة من المحاكم العادية.

ومنـذ ذلك الـوقت، نمـا القـانون الإدارى وتـرعرع رويـداً رويداً إلـى أن أصبح الآن مـستقلاً عـن فروع القانـون الخاص، بل وعن فـروع القانون الـعام الأخرى.

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع:

- الدكتور سليمان الطماوى: مبادىء القانون الإدارى، صفحة ٣٢ ومابعدها.
- الدكتور طعيمة الجرف: القانون الإدارى، ١٩٧٣، صفحة ٦١ ومابعدها.
- الدكتور محمد كامل ليلة: مبادىء القانون الإدارى، ١٩٦٨م، صفحة ٩٨ ومابعدها.

(٢) فى مصر، يمكن أن يؤرخ له بتاريخ إنشاء مجلـس الدولة المصرى سنة ١٩٤٦م، وفى بلاد العربية يمكن أن يؤرخ له بتاريخ إنشاء مجلس الدولة أو ديوان المظالم.

وبرغم حداثة نشأة القانون الإدارى، إلا أنه أقدم من بعض فروع القانون الخاص كالقانون الجوى، كما أنه يعد أقدم من الإدارة العامة وهى أحد فروع القانون العام.

ثانياً- عدم تقنين كل قواعد القانون الإدارى:

٥٢ - فئات القانون الادارى ومدى تقنين كل منها :

تنقسم قواعد القانون الإدارى إلى ثلاث فئات:

الفئة الأولى:

وتشمل مجموعة القواعد القانونية التى تتعلق بالتنظيم الإدارى، وهى التى تبين أحكام تكوين الجهاز الإدارى فى الدولة، سواء على المستوى المركزى أو المستوى اللامركزى.

الفئة الثانية:

وتشمل مجموعة القواعد القانونية التى تتعلق بالنشاط الإدارى، وهى التى تبين اختصاصات الجهاز الإدارى وامتيازاته واعباءه، والأحكام التى يجب أن يخضع لها عند ممارسته لنشاطه.

الفئة الثالثة:

وتشمل مجموعة القواعد القانونية التى تتعلق بالمنازعات الإدارية، وهى التى تبين أحكام الرقابة القضائية على أعمال الجهاز الإدارى.

والواقع أن وصف القانون الإدارى بأنه غير مقنن أو غير مدون لاينصرف إلى القواعد التى تتضمنها الفئة الأولى من قواعد القانون الإدارى، لأن القواعد التى تشملها هذه الفئة تكون مقننة دائماً، فالجانب الوصفى أو التنظيمى من

القانون الإدارى لابد وأن يكون مقنناً.

أما القواعد التى تدخل فى كل من الفئتين الـثانية والثالثة فليست مقننة أو مدونة كلها، فبعضها مقنن، والبعض الآخر غير مقنن.

ومن الموضوعات التى تخضع لأحكام مقننة:

اللامـركزية المحـليـة (الإدارة المحليـة)، المؤسسـات العـامة، والموظـفون العموميون والأموال العامة.. الخ.

وقد أفـاد القانـون الإدارى من عدم تـقنين بـعض قواعـده، حيث أمـكن للقانون الإدارى أن يتطور تبعاً لتطور النشاط الإدارى.

ثالثاً- قانون قضائى أساساً:

٥٣ - دور القضاء الادارى :

يلعب القضاء دوراً رئيسياً بالنسبة للقانون الإدارى حيث لا يكتفى بمجرد تطبيق قواعد القانون الإدارى على المنازعات الإدارية كما يفعل القضاء العادى بالنسبة لـلقانون الخاص، وذلك نظراً لأن جزءاً من قواعـد القانون الإدارى غير مقـنن، الأمر الذى يعـنى قيـام القضاء الإدارى بـابتداع قـواعد قانـونية يحـكم بمقتضاهـا فى المنازعات التى لايجد قواعـد تحكمها فى النصوص التـشريعية أو العرف.

والقاضى الإدارى عندما يبتدع قواعد جديدة لا يـتمتع بسلطة مطلقة، بل يتقيد بأمرين:

الأمر الأول- عدم مخالفة أى نص تشريعى، أى عدم مخالفة أى نص فى أى قانونى أو لائحة.

الأمر الثانى- احترام روح النظام القانونى القائم أى التقيد بالمبادىء العامة التى تحكم النظام القانونى المطبق فى بلد معين فى وقت معين.

والواقع أن اجتهاد القضاء لابتداع قواعد تحكم المنازعات التى لاتوجد نصوص تحكمها، ليس غريباً على الفكر الإسلامى. ذلك أن الفكر الإسلامى يعرف الاجتهاد مصدراً من المصادر التى يرجع إليها عند عدم وجود حكم فى القرآن الكريم أو فى السنة النبوية الشريفة.

ومن ثم يمكن اعتبار القضاء مصدراً احتياطياً وتكميلياً للقانون الإدارى، بشرط مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين واللوائح والعرف.

رابعاً- قانون مرن ومتطور:

٥٤ - عوامل المرونة والتطور :

يتسم القانون الإدارى بخاصتى التطور والمرونة، فهو قانون متطور أولاً، وذلك بحكم القانون الذى يحكم النشاط الإدارى الذى لابد وأن يكون متطوراً ليتفق والحاجات الجديدة والمتطورة للمجتمع، فحاجات المجتمع تتجدد وتتشعب وتتطور باستمرار، الأمر الذى يفرض أن يكون القانون الإدارى متطور أيضاً، وذلك لمواجهة الحاجات الإجتماعية المتطورة.

وتتعدد عوامل التطور، وتختلف آثارها وتتباين فيما بينها، ومن أهم عوامل التطور:

- الحروب والمنازعات الإقليمية والأهلية.
- كوارث الطبيعة (زلازل- براكين- جفاف- فيضان).
- التقدم العلمى والتكنولوچى.

- تطور وظيفة الدولة (عدولاً عن فكرة الدولة الحارسة، وأخذاً بفكرة تدخل الدولة فى كافة المجالات).

ومن ناحية ثانية، يتسم القانون الإدارى بخاصة المرونة وهى نتيجة ضرورية ومنطقية لاتسامه بخاصية التطور المستمر إلى أن تصبح قواعد القانون الإدارى «قواعد مرنة» وهى ميزة وعيب فى وقت واحد، فالمرونة ميزة، لأنها تجعل قواعد القانون الإدارى استجابة للحاجات الاجتماعية المتغيرة والمتطورة. والمرونة عيب، لأنها تجعل قواعد القانون الإدارى غير ثابتة، وغير مستقرة نسبياً.

خامساً- قانون يتسم بالأصالة والاستقلال:

٥٥ - مدى استقلال القانون الادارى:

يتسم القانون الإدارى بالأصالة، لأن قواعده تتميز وتختلف فى طبيعتها ومضمونها عن قواعد غيره من فروع القانون الأخرى.

ومن ناحية أخرى، يتسم القانون الإدارى بخاصية الاستقلال عن فروع القانون الأخرى، وبصفة خاصة القانون المدنى، فهو قانون مستقل ومتميز عن القانون المدنى.

والواقع أن استقلال القانون الإدارى عن القانون المدنى ليس استقلالاً مطلقاً، بل هو استقلال نسبى، يتحدد بمدى اختلافه أو التقائه أو اتفاقه مع قواعد القانون المدنى. ويمكن تحديد العلاقة بين قواعدهما فى الحالات الثلاث الآتية:

الحالة الأولى- الاستقلال التام:

تتميز بعض قواعد القانون الإدارى بالاستقلال التام عن قواعد القانون المدنى، ففى هذه الحالة لايوجد نظير لقواعد القانون الإدارى فى قواعد القانون

المدنى، مثال ذلك: القواعد المتعلقة بامتيازات السلطة العامة كحق التنفيذ المباشر، والقرارات الإدارية.

الحالة الثانية- التميز برغم وحدة الموضوع:

فى هذه الحالة تتميز بعض قواعد القانون الإدارى برغم وجود نظير لها فى قواعد القانون المدنى، أى أن الموضوع وإن كان واحداً، فإن القواعد التى تحكمه فى القانون الإدارى تختلف عن تلك التى تحكمه فى القانون المدنى. مثال ذلك: اختلاف أحكام العقود الإدارية عن أحكام العقود المدنية، واختلاف بعض أحكام مسئولية الإدارة عن أحكام المسئولية المدنية.

الحالة الثالثة- الالتقاء والاتفاق:

فى هذه الحالة، تتفق بعض قواعد القانون الإدارى مع قواعد القانون المدنى، مثل مراعاة مبدأ العدالة، كفالة حق التقاضى للمواطنين، وقواعد تقدير التعويض.

وتجدر الإشارة إلى أنه وإن كان من المتواتر وصف القانون الإدارى بأنه القانون الذى يقرر امتيازات للإدارة تستخدمها فى مواجهة الأفراد، وذلك وإن كان صحيحاً فإنه لا يعبر عن كل الحقيقة، فهو يمثل جانباً فقط من الحقيقة، أما الجانب الآخر فيتمثل فى أن القانون الإدارى إنما يقرر أيضاً أعباء على الإدارة تفوق فى كثير من الحالات الأعباء التى يقررها على الأفراد، مثال ذلك القيود التى تحد من سلطة الإدارة عند اختيارها لموظفيها، إذ تتقيد بضرورة مراعاة مبدأ المساواة بين المواطنين، فضلاً عن الاختيار على أساس الكفاءة، وهى أمور غير ملزمة للأفراد فى نشاطهم ومشروعاتهم الخاصة، ومن أمثلة ذلك أيضاً ماتتقيد به الإدارة عند اختيار المتعاقدين معها، إذ ينبغى التعامل معهم بما يكفل مبدأ

المساواة من ناحية، ويحقق الصالح العام بما فى ذلك التوفير لخزانة الدولة (بيت المال) من ناحية أخرى، فضلاً عن التزام الدولة بإعادة التوازن المالى للعقد الإدارى عند اختلاله، من ناحية ثالثة.

لتعبير، فإن سلطات الإدارة تمثل عملة ذات وجهين: نجد فى وجهها الأول امتيازات الإدارة. بينما نجد أعباء الإدارة فى وجهها الثانى.

وبعبارة متكافئة، فان القانون الإدارى وإن كان يعد قانون السلطة العامة بما يقرره للإدارة من امتيازات، فانه يعد أيضاً قانون المرافق العامة بما يفرضه على الإدارة من ضرورة إشباع الحاجات العامة للمواطنين فى ظل الأخذ بمذهب التدخل الذى يدعو إلى أن تكفل الإدارة (الدولة) الحقوق الاقتصادية والاجتماعية لمواطنيها بما يمكنها من التمتع الفعلى بحقوقهم وحرياتهم العامة.

والخلاصة أن خصائص القانون الإدارى إنما تتمثل فى أنه قانون حديث النشأة بالنسبة للقانون المدنى خاصة، من ناحية أولى، وأن قواعده ليست مقننة كلها، من ناحية ثانية، وأنه قانون متطور ليستجيب لحاجات المجتمع المتطورة، ومن ثم فإنه يتميز بالمرونة النسبية، من ناحية ثالثة، ومن هنا كان وصف القانون الإدارى بأنه قضائى أساساً من ناحية رابعة. وأخيراً، فهو قانون يتسم بالأصالة والاستقلال، من ناحية خامسة.

الجـــزء الأول

التنظـــيم الإداري
والنشـــاط الاداري

٥٦ - تقسيم الجزء الأول :

تقـوم الإدارة بنشاطـها بواسـطة الأجهـزة الأدارية المختلـفة ، سواء عـلي المستوي المـركزي أوالمستوي اللامركـزي . ومن ثم يكون ضروريا بـيان مبادئ وأحكام الـتنظيم الاداري، وذلـك ببيان تكـوين السلطـة الادراية علي مختلف مستـوياتها وتـدرج القيمـة القانونـية لتصـرفاتها ، وأحـكام تفويـض، وأحكام تفـويض السلـطة. مع تـوضيح مفـهوم الشـخصية المـعنويـة وأهمية الاعـتراف بالأشخاص المعـنوية العامة والآثار القانـونية المترتبة علي ذلـك . ويعقب ذلك بيان أحـكام كل من نظريـتي المركزية الإداريـة واللامركزية الإدارية، ثـم أحكام التنظيم الإداري في مصر علي المستويـين المركزي واللامركزي ممثلا في الهيئات والمؤسسات العامة من ناحية ، والادارة المحلية من ناحية أخري.

وتكوين التنـظيم الاداري ومنحه حق ممارسة السلـطة الادارية ليس هدفًا في ذاته ، بـل هو وسيلـة لتحقيـق أهداف الادارة العامة الـي تسعي الـي إشباع الحاجات العـامة للمواطنين ، وذلـك بقيامها بـهذا الاشباع بالنشـاط المرفقى أى انشاء المـرافق العامة . أو بـالسماح بممـارسة النشاط بـواسطة الأفراد والهيئات والمؤسـسات الخاصـة ولكـن وفقا لـلضوابـط التـي تصنـعها وتحـت إشرافـها ورقابتها ، وهو ما يسمي بالنشاط الضبطي أو الضبط الإداري.

يتطلب الإلمام بأحكام التنظيم الإداري ، تحديد مفهوم السلطة الإدارية وبيان موقعها بين السلطات العامة في الدولة ، ذلك فضلا عن توضيح مفهوم مبدأ تدرج السلطة الإدارية وضوابط تفويض السلطة الإدارية .

ولما كان رجال السلطة إنما يتصرفون باسم الإدارة ولمصلحتها، فإن الأمر يقتضي عرض نظرية الشخصية المعنوية ، مع تحديد الأشخاص المعنوية العامة .

ويعقب ذلك بيان المبادئ العامة لكل من المركزية واللامركزية الإدارية كأسلوبين اداريين ، وأحكام التنظيم الإداري في مصر.

وهكذا فإننا سنقسم هذا الجزء الي أربعة أبواب وذلك كما يلي :

البـــــاب الأول - السلطة الإدارية

البـــــاب الثاني - أساليب التنظيم الإداري

البـــــاب الثالث - التنظيم الإداري فى مصر

البـــــاب الرابع - النشاط الاداري.

الباب الأول

السلطة الإدارية

٥٧ - تمهيد :

السلطة الإدارية هي مجموع الاختصاصات أو الصلاحيات التي تقررها الأنظمة واللوائح للهيئات أوالأجهزة الإدارية المختلفة ، سواء الهيئات الإدارية اللامركزي . وهي اختصاصات تمارس بهدف تحقيق المصلحة العامة، من ناحية ، ويجب أن تمارس وفقا للضوابط القانونية المقررة لها ، من ناحية أخري .

ومع الأخذ بمبدأ تعدد الأشخاص المعنوية العامة ، بحيث تشارك الأشخاص العامة الدولة في ممارسة بعض مظاهر السلطة الإدارية، لعبت الشخصية المعنوية دورا هامًا في مجال القانون العام عامة والقانون الإداري علي وجه الخصوص ، وترتب عليه ذلك آثارًا قانونية معينة ، الأمر الذي يفرض تحديد مفهوم الشخصية المعنوية العامة وبيان الأشخاص العامة وما قد تتمتع به من صلاحيات قانونية .

وللاحاطة بتفاصيل ما سبق سنقسم هذا الباب إلي فصلين :

الفصل الأول -

نخصصه لبيان أحكام *التدرج* الإداري و*التفويض* الإداري

الفصل الثانى -

ونخصصه لبيان أحكام الأشخاص *المعنوية العامة*

الفصل الأول

تدرج السلطة الإدارية وتفويضها

٥٨ - السلطة الادارية :

أوضحنا فيماسبق اتجاه غالبية الفقه إلي اعتبار السلطة التنفيذية هي المسئولة عن تنفيذ القوانين وإشباع الحاجات العامة للمواطنين ، وأن السلطة التنفيذية تتضمن الحكومة والإدارة ، وأنه يجب التمييز بين الحكومة والإدارة من ناحية . وكذلك التمييز بين الوظيفة الحكومية والوظيفة الإدارية. من ناحية أخري.

ومع كثرة الهيئات أو الأجهزة الإدارية ، وتنوع مستوياتها ، وضخامتها ، مع الزيادة الكبيرة والمستمرة في إعداد الموظفين ، واختلاف مستوياتهم الوظيفية. ومع متطلباتهم مبدأ تقسيم العمل ، وتوزيعه - حسب التخصص - بما يحقق الكفاية والفاعلية . ومع تقرير المسئولية ، حفاظًا علي المصلحة العامة وتأكيداً لمبدأ تلازم المسئولية مع السلطة . لكل ما سبق ، يصبح من الضروري توزيع مهام العمل الإداري ، بما يضمن وحدة القيادة والتوجيه من ناحية أخري ، الأمر الذي الإداري، فضلا عن المناداة بالتوسع في تفويض السلطة الإدارية بضوابط معينة ، ووفقا لقواعد محددة .

وللإلمام بأحكام كل من التدرج الإداري والتفويض الإداري سنقسم هذا الفصل إلي مبحثين ، وذلك كما يلي :

المبحث الأول - تدرج السلطة الإدارية.

المبحث الثاني - تفويض السلطة الإدارية.

المبحث الأول

تدرج السلطة الإدارية

٥٩ - ماهية السلطة الادارية :

السلطة هي الحق في التصرف وإصدار الأوامر ، سواء بعمل ما أو للامتناع عن قيام بعمل ما .

ويجب التمييز بين السلطة (Authority) ، والقدرة أو القوة : (Power)

فالسلطة تعني الحق القانوني في التصرف وإصدار الأوامر ، بغض النظر عن القدرة الفعلية علي تنفيذ أمر ما ، سواء أكان الأمر صادراً من صاحب سلطة قانونية أم لا :

ويمكن التميز بين نوعين من السلطة ، هما [1]:

- السلطة الرسمية أو سلطة المنصب Authotity of Position.
- سلطة الخبرة والعلم والمعرفة Authority of Knowledge.

وتعتمد الأولي علي المركز الوظيفي والنفوذ المستمد من القوانين واللوائح والقرارات والأوامر ، بما تتضمنه من وسائل الترغيب والتهديد .

بينما تعتمد سلطة الخبرة والعلم والمعرفة علي الخبرة والفهم والمركز الأدبي، وذلك بغض النظر عن المركز الوظيفي.

(١) راجع مؤلف الدكتور محمد سعيد أحمد : التنظيم وتطور أساليب العمل ، القاهرة سنة ١٩٧١ ، صفحة ١٤٣ .

ولا شك في أن تـولي منصـب السلطة الـرسمية مع تـوافر سلطـة الخبرة والعلم في القيام بالأعباء الوظيفية بما يكفل تحقيق الصالح العام بصورة أفضل، من ناحية أخري .

ولا شك في أن تـولي منصـب السلطة الـرسمية مع تـوافر سلطـة الخبرة والعلم والمعـرفة يساعدان في حسن سـير العمل الإداري من ناحيـة ، ويسهمان في القيام بـالأعباء الوظيفية بما يكـفل تحقيق الصالح العام بـصورة أفضل ، من ناحية أخري.

والواقع أنه يوجد إلي جانب السلطتين نوع ثالث ، وهو السلطة الفعلية ، وهي التي تستنـد الي القدرات والعلاقات الشخصية ، بغـض النظر عن المركز الوظيفي أو الأدبي، حيث يدلنا واقع الحـياة الإدارية علي وجود كثير من الأفراد يتـمتعون بـسلطـات فعليـة ، وذلك نتـيجة لـلعلاقات الـشخصـية وغيرهـا من الوسائل التي تمكنهـا من القدرة علي ممارسة سلطة فعلية تفـوق بكثير مراكزها الوظيفية .

وقد تسهـم السلطة الفعلـية في سرعة وحسن سيـر العمل الإداري ، إلا أنها قـد تستغـل لتحقـيق منافع شـخصية ممـا يؤدي إلي الانحـراف والمساس بالصالح العام . ومـن هنا كان من الضروري وجود رقابة فعالـة إدارية وقضائية - علي أعمال الإدارة العامـة ليمكن مراقبة سير الجهاز الإداري بمـا يكفل تحقيق الصالح العام وتقديم الخدمات للمواطنين بما يتفق مع الشريعة والقانون.

وتجدر الإشارة إلـي المبدأ العام المقـرر في نطاق القـانون الإداري وهو أن السـلطة ليـست غاية فـي ذاتها ، لكـنها وسـيلة لتـحقيق أهـداف المجتمع وفـقا للقانون، هذا من ناحية . ومن ناحية أخر ي، من المقرر أيضا - في نطاق القانون

الإداري خاصة والقانون العام علي وجه العموم - أن السلطة لسيت امتيازاً شخصيًا . بل هي واجبات ومسئوليات تقرر لشاغل المنصب أو الوظيفة بصفته لا لشخصه ، ومن ثم فإن ممارستها مقصورة علي استهداف تحقيق الصالح العام.

٦٠ - نطاق تقبل السلطة :

يسعي الرئيس أو القائد الإداري الناجح إلي أن يقبل مرؤوسوه السلطة التي تمارس عليهم ، ويطلق علي ذلك اسم « نطاق التقبل » (Zone of in-difference) ، فإذا خرجت السلطة عن هذا النطاق ، سعي المرؤوسون إلي عدم تنفيذ أوامرها أو عرقلة تنفيذها .

وهناك بعض القيود التي تحد من قبول السلطة ، أهمها:

١ - عدم تفهم المرؤوس لما يطلب منه القيام به .

٢ - تعارض الأوامر الصادرة من السلطة مع مفهوم المرؤوس لأهداف التنظيم .

٣ - تعارض الأوامر الصادرة من السلطة مع القيم الشخصية والميول الفردية .

٤ - افتقار المرؤوس إلي القدرات الذهنية أو الجسمانية أو الموارد المادية.

ولكن ما المقصود بتدرج السلطة الإدارية ؟

٦١ - التسلسل الرئاسي :

تنساب السلطة داخل التنظيم من أعلي أسفل، حيث يتم توزيع المسئوليات والواجبات علي كل العاملين بالتنظيم الإداري .

ونظراً لأن كل تنظيم إداري إنما يتكون من عدد من الوظائف التي يشغلها مجموعة من الموظفين، فإن العمل يجري علي تقسيم الموظفين إلي فئات (مستويات) ، تختلف كل فئة عن الأخري في الاختصاصات والحقوق التي تتمتع بها ، وعلي ذلك يمكن تصور التنظيم الإداري في صورة هرم متعدد الطبقات أو الدرجات ، يشغل كل طبقة من طبقاته مجموعة من الموظفين الذين يتمتعون بقدر من الاختصاصات أو الصلاحيات يتناسب مع مركز فئتهم في الهرم الوظيفي . وكل فئة من هؤلاء الموظفين تخضع للفئة التي تعلوها إلي أن تصل إلي الرئيس الأعلي ، في نفس الوقت الذي تكون الفئة التالية لها خاضعة لها . وهذا هو ما يعرف في القانون الإداري باسم نظام التدرج Scalar System أو التدرج الهرمي ، أو التسلسل الرئاسي أوالهيراركية Hiérarchy.

وهكذا تتحدد قيمة التصرفات القانونية لموظف ما وفقا لمركزه الوظيفي في التنظيم الإداري.

والواقع أن التدرج الإداري يحقق فوائد عديدة : حيث يسهل القيام بوظائف التنظيم ، ويمنع تركيز السلطة ويحول دون تراكم الاختصاصات ، كما يؤدي الي سهولة الاتصال بين مختلف مستويات الإدارة، ذلك فضلا عن ضمان هيمنة القيادة الإدارية علي أقسام وفروع التنظيم الإداري.

وربما يعاب علي نظام التدرج أنه قد يعطل عملية اتخاذ القرارات باستلزام الصعود الي المستوي المختص باصدارها. كما أن تحديد المسئولية قد يؤدي إلي سهولة الاتصال بين مختلف مستويات الإدارة، ذلك فضلا عن ضمان هيمنة القيادة الإدارية علي اقسام وفروع التنظيم الإداري .

كما أن تحديد المسئولية قد يؤدي السلبية والجمود [1].

إلا أن هذه العيوب يمكن علاجها : بالتوسع في توزيع الاختصاصات ، وعدم استلزام الصعود للمستويات الإدارية العليا إلا في القرارات الكبري، وذلك فضلا عن إيجاد نظام رقابي عادل وفعال وكذلك الربط الدائم بين المسئولية والسلطة.

٦٢ - السلطة الرئاسية :

ومن ناحية أخري يثير موضوع التدرج الإداري مسألة السلطة الرئاسية ومدي خضوع المرؤوس لأوامر رئيسه.

ويمارس الرئيس الإداري سلطات علي شخص مرؤوسه (في حياته الوظيفية وليس في حياته الشخصية) ، كما يمارس سلطات علي أعمال مرؤوسه تتمثل في سلطتي التوجيه والتعقيب . ويلتزم المرؤوس بطاعة رئيسه في كل ما يصدره من أوامر وتوجيهات بناء علي سلطاته السابقة ، ولكن بشرط أن تكون أوامر الرئيس وتوجيهاته مشروعه، وسنري تفصيلات ذلك عند حديثنا عن أركان المركزية الإدارية .

---

(١) يشرح الدكتور عبد افتاح حسن نظام التدرج موضحا أن « مؤداه أنه في كل منظمة ، هناك قلة تأمر ، وآخرون يأتمرون فلكل تنظيم قاعدة متسعة تشمل الوحدات العاملة ، تستند اليها سلسلة متصاعدة من الأقسام والإدارات والمصالح، وهكذا حتي القمة التي يجلس علها - عادة - رئيس فرد يمارس السلطة النهائية جميعها . وهكذا يضمن هذا الأخير وحدة القيادة.

أنظر مؤلفه : التفويض في القانون الإداري وعلم الإدارة العامة ، القاهرة ، ١٩٧٠ / ١٩٧١ ، صفحة ٢١٥ .

أنظر مولفه : التفويض في القانون الإداري وعلم الإدارة العامة ، القاهرة ، ١٩٧٠ / ١٩٧١ ، صفحة ٢١٥ .

(٢) راجع مؤلف الدكتور عبد الفتاح حسن : سابق الإشارة إليه ، صفحة ٢١٧ .

المبحث الثاني

تفويض السلطة الإدارية

٦٣ - ماهية التفويض :

مع كثرة سهام الدولة وتعدد مجـــالات النشاط الإداري واتســاع نطاقه تزدادت الحـــاجة لـتفويض السلطة الادارية بهدف انجـــاز العمل الإداري بكفـــاية وفاعليـة ، وفي سرعة تستجيب لحـــاجـات المواطنين المتجددة والمتزايدة.

ومن هنـا كانت أهميـة تفويض السلـطة الإدارية كوسيـلة لسرعة تحـقيق أهداف العمل الإداري.

فما هو التفويض ؟

التفويض لغة : هو تفويض فرد لآخر بمهمة يؤديها بدلا عنه .

والتفويض قانونًا : يعرف البعـض التفويض بأن يعهد موظـف بمقتضي قرار ببعض اختصـاصاته لموظف آخر (١). أو أن ييوكـل جزء من اختـصاصات جهة إدارية إلي جهة أخري أدني منها (٢).

أو هو الإجراء الذي تعهد بمقتضاه سلطة لسلطة أخري بجزء من اختصاصاتها بناء علي نص قانوني يأذن لها بذلك (٣).

---

(١) الدكتور محمد كاملة ليلة : الرقابة القضائية لأعمال الإدارة ، القاهرة ١٩٦٨ ، ص ١١٥٩ .

(٢) الدكتور عبد الفتاح حسن : التفويض في الـقانون في الإداري . دراسة مقارنة رسالة دكتوراة القاهرة ١٩٧٩ ص ٢٧٧ .

(٣) الدكتور محمود إبراهيم الوالـي : نظرية التفويض الإداري . دراسـة مقارنة ، رسالة دكتـوراة القاهرة ١٩٧٩ ص ٢٧٧ .

والأصل العام المقرر فى هذا الشأن، أنه لايجوز للجهة التى خصها القانون بمباشرة اختصاص معين أن تنزل عنه أو تفوض فيه إلا إذا أجاز القانون ذلك، لأن مباشرة الإختصاص عندئذ يكون واجبا قانونيا

وهو ماتقرره المحكمة الادارية العليا بقولها [1] ، «أنه من المقرر فقهاً وقضاءً أنه إذا ناط القانون إختصاصاً معيناً لجهة ما فلايجوز لها أن تنزل عنه أو تفوض فيه إلا إذا أجاز القانون ذلك، لأن مباشرة الاختصاص عندئذ أو كما قال الحكم المطعون فيه بحق، يكون واجباً قانونياً وليس حقاً للجهة التى وكل إليها القانون هذا الاختصاص، ومن ثم فلايجوز لهذه الجهة الأخيرة أن تعهد باختصاصها لجهة أخرى مالم ينص القانون على إجازة هذا التفويض ويكون مباشرة الإختصاص فى هذه الحالة من الجهة المفوض إليها مستمداً مباشرة من القانون، ومتى بان ذلك وكان الثابت من مطالعة أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٧ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام سالف الذكر أنه قد عهد بالاختصاص فى توقيع الجزاءات التأديبية إلى الجهات الرئاسية فى كل شركة على التفصيل الوارد فى المادة ٨٤ من هذا القانون دون أن يجبز التفويض فى هذا الاختصاص من جهة إلى أخرى فمن ثم فإن أى تفويض يصدر من مجلس إدارة الشركة إلى رئيس مجلس الإدارة أو غيره فى مباشرة اختصاصه وتوقيع الجزاءات يكون معدوماً ولا أثر له ويضحى بالتالى أى إجراء يصدر من الجهة التى صدر إليها التفويض قد وقع مخالفاً للقانون .

ومن حيث أنه بناء على ماتقدم، وإذا كان الثابت من الأوراق فى الطعن الماثل أن المطعون ضده يشغل وظيفة من الدرجة الثانية فإن توقيع الجزاء فى حقه

---

(١) المحكمة الادارية العليا ، طعن ٣٥٩٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ٩/ ٦/ ١٩٨٧ ، (الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء ٢٥ ص ٣٨٠ - ٣٨١).

ينعقد لمجلس إدارة الشركة الطاعنة نزولاً على حكم المادة ٨٤ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام سالف الذكر ، وإذ صدر هذا القرار من رئيس مجلس الإدارة فإنه يكون قد صدر من غير مختص بإصداره وأضحى بالتالى مخالفاً للقانون » .

ويتضح مما سبق أن تفويض السلطة الإدارية يختلف عن كل من : الوكالة، والإنابة والحلول.

٦٤ - *التفويض الادارى والتفويض التشريعى* :

كذلك يختلف التفويض الإداري عن التفويض التشريعي ، فالتفويض التشريعي يكون بتفويض الاختصاصات التشريعية ، أما التفويض الإداري فيكون بتفويض الاختصاصات الإدارية .

ويتحقق التفويض التشريعي يفوض المجلس النيابي (البرلمان) بعض اختصاصاته التشريعية لرئيس الدولة ، ويتم ذلك طبقا لشروط وضمانات خاصة تهتم الدساتير بتحديدها علي وجه الدقة (١).

وذلك رغبة في ضمان الحقوق والحريات ، ونظراً لما يمثله التفويض التشرعي من خروج علي مبدأ الفصل بين السلطات .

---

(١) مثال ذلك ما ورد بالمادة ١٠٨ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١ التي قيدت التفويض التشريعي بأن يكون عند الضرورة وفي الأحوال الاستثنائية وبناء علي تفويض من مجلس الشعب بالشروط الآتية:

١ - أن يكون التفويض صادرا بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس الشعب .

٢ - أن يكون التفويض لمدة محددة.

٣ - أن يتضمن قرار مجلس الشعب تحديد موضوع التفويض وأن يحدد أسس القرارات التي ستصدر من رئيس الجمهورية.

٤ - أن تعرض قرارات رئيس الجمهورية - الصادرة بناء علي هذا التفويض في أول جلسة لمجلس الشعب بعد انتهاء مدة التفويض فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق المجلس المجلس عليها زال ماكان لها من قوة القانون.

أما التفويض الإداري فيقصد به تفويض السلطة الإدارية ، ويتم ذلك عندما يقوم الرئيس الإداري بتفويض بعض سلطاته لأحد مرؤوسيه [١]

ويحقق التفويض فوائد عديدة : إذ يمكن أن يؤدي إلي توفير وقت الرؤساء الإداريين ، حيث يساعدهم علي تكريس وقتهم لتصريف الأمور الإدارية الهامة ، كما أنه يمكن أن يؤدي إلي سرعة إنجاز العمل الإداري ، وفضلا عن أن تفويض السلطة الإدارية يؤدي إلي زيادة خبرة المرؤوسين وتدريبهم تمهيداً لتوليهم المناصب القيادية داخل التنظيم الإداري.

٦٥ - معوقات التفويض :

وبرغم الفوائد الكثيرة التي يمكن أن يحققها تفويض السلطة الإدارية إلا أن بعض الرؤساء الإداريين لا يحبذون تفويض بعض سلطاتهم ، وذلك لعامل أو أكثر من العوامل التالية [٢]:

١ - الرغبة في تركيز السلطة والظهور بمظهر القوة.

٢ - ضعف الثقة بين الرؤوساء والمرؤوسين .

٣ - الخوف من زيادة نفوذ المرؤوسين ومنافستهم للرؤساء.

٤ - عدم النضج الذهني والعاطفي .

٥ - الجهل بأحكام تفويض السلطة ، وعدم الإلمام الكافي بمبادئ الإدارة العلمية .

---

(١) يحدد أحد كتاب الإدارة العامة المقصود بالتفويض في المجال الإداري بأنه « تكليف الرئيس لمرؤوسيه بالقيام ببعض واجباته وممارسة بعض سلطاته » .

راجع : مقال الاستاذ صالح الشبكشي ، التفويض وجوانبه النفسية (السيكلوجية).

منشور بمجلة الإدارة العامة ، الرياض ص ١٩ ، العدد الثامن ، سبتمبر سنة ١٩٦٨ .

(٢) راجع مؤلف الدكتور حسن أحمد توفيق : الإدارة العامة، ص ٥٤ .

وكتاب الإدارة العامة وإن كانوا يحبذون تفويض السلطة ويدعون الرؤساء الإداريين لاتباعه تحقيقا لحسن سير العمل الإداري ، إلا أن هؤلاء الكتاب لا يدعون إلي تفويض السلطة في كل الأمور ، بل يحبذون تفويض السلطة بالنسبة لبعض المسائل التي يؤدي التفويض فيها الي كفاءة أداء العمل الإداري وسرعته .

ويري كتاب الإدارة العامة عدم تفويض السلطة في بعض المسائل ، مثل : المسائل المالية، أو القرارات المتعلقة بالتشريع داخل التنظيم وخارجه ، أو تغير السياسة العامة للتنظيم ، أو تغير الوظائف الاساسية الكبري أو تخصيص مبالغ معينة لمشروعات التنظيم .. الخ.

٦٦ - قواعد التفويض :

ومن ناحية علم الإدارة العامة تخضع عملية التفويض لمجموعة من القواعد تتخلص فيما يلي [١]:

أولا – قدرة الرئيس علي الإشراف والرقابة :

يجب علي الرئيس أن يتحقق من قدرته علي المتابعة والإشراف والتوجيه والرقابة ، لأن الرئيس يظل مسئولا عن الاختصاصات التي فوضها.

ثانيا : مراعاة قدرات المفوض :

يجب علي الرئيس أن يراعي إمكانات المفوض ، وخبراته ومهاراته الشخصية ، وأعباءه داخل وخارج التنظيم.

---

(١) راجع مؤلف الدكتور عبد الفتاح حسن : التفويض في القانون الإداري علم الإدارة ص ١٩١ وما بعدها.

ثالثا: دفع التفويض إلي إسفل:

يجب العمل علي دفع التفويض إلي أسفل بقدر المستطاع وذلك حتي يصدر القرار ممن يواجه المشكلة .

رابعا: وضوح التفويض وتحديده:

يجب أن يكون التفويض واضحا ومحددا ، ويستحسن أن يكون مكتوبًا، كما يفضل أن يكون ثابتًا نسبيًا.

خامسا: عدم تعارض التفويض مع مبادئ التنظيم:

يجب ألا يتعارض التفويض مع المبادئ العامة للتنظيم ، فلا يجوز مثلا أن يؤدي تفويض السلطة إلي تعدد الرئاسات بالنسبة للمرؤوس الواحد إلا في اضيق الحدود.

ومن الناحية القانونية ، يشترط لصحة التفويض مراعاة الشروط الشكلية التي قد تتطلبها القوانين واللوائح في هذا الشأن ، كأن يصدر قرار التفويض في شكل معين مثلا . وذلك فضلا عن ضرورة توافر الشروط الموضوعية لصحة التفويض باعتباره استثناء من مبدأ الممارسة الشخصية للاختصاص ، وهي [1]:

١ - نص يسمح بالتفويض .

٢ - أن يصدر قرار بالتفويض.

٣ - أن يكون التفويض محددا وصريحًا .

٥ - أن يتم التفويض في الحدود المقررة قانونا .

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع رسالة الدكتور محمود إبراهيم محمود الوالي : نظرية التفويض الإداري، القاهرة ، ١٩٧٩ ، صفحة ٣٠٦ وما بعدها .

ومن المعروف أن الفقه يفرق بين الحلول والتفويض [1]:

فلئـن كان التفويـض يتمثل فـي قيام الرئـيس الإداري بتفويـض جزء من سلطاته لأحد مرؤوسيه ، وذلك بقرار منه ، إلا أن الحلول يتمثل في قيام المشرع بتحديد من يحل مـحل الأصيل في ممارسة كل سلطاته ، في حالـة تغيبه أو قيام مانع يحول دون ممارسته لهذا السلطات.

فالحلول لا يكون إلا إذا قرره المشرع صراحـة ، كما يكون في ممارسة كل السلطات . وذلك علي عكس التفويض، حيث يكون بقرار من الرئيس الإداري ، وفي بعض السلطات ، لأنه لا يجوز تفويض كل السلطات .

ومن ثم يتميز التفويض علي الحلول بما يلي :

أولا – القاعدة العامة أيضا هي « عدم جواز تفويض السلطات المفوضة» . فلا يجوز التفويض في التفويـض، بمعني أن الرئيس الإداري لا يملك تفويض السلطـات التي فوض هو في ممـارستها ، وإنما يكـون له فقط تفويـض جزء من سلطاته الأصلية في الحالات التي يجيز فيها القانون ذلك.

ثانيا – يجب التفرقة بين نوعين من التفويض :

- تفويض التوقيع (Déligation de signature)

- وتفويض السلطة (Déligation de pouvoir) .

فالأول يكون تفويضا للتوقيع فقط ، أي دون ممارسة أي سلطة .

بينمـا يكون الثاني لمـارسة السلطات المفـوض فيها . ويختلـف تفويض

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، أنظر : الدكتور سليـمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، ١٩٨٤ ، ص ٢٩٩ وما بعدها .

السلطة عن تفويض التوقيع في أن الأول يؤدي إلي نقل الاختصاص المفوض، بينما لا يؤدي تفويض التوقيع إلي حرمان صاحب الاختصاص الأصيل من ممارسة سلطاته ، هذا من ناحية . ومن ناحية ثانية ، يكون تفويض التوقيع شخصيا ينقضي بتغير شخص المفوض أو شخص المفوض إليه بينما يوجه تفويض السلطة للمرؤوس بصفته لا إلي شخصه ، فيظل التفويض مع تغير شخص شاغل الوظيفة ذو المنصب ، ومن ناحية ثالثة ، تكون القيمة القانونية في حالة تفويض التوقيع مستندة إلي صاحب الاختصاص الأصيل بينما تستند إلي المفوض اليه في حالة تفويض السلطة.

٦٧ - احكام التفويض الاداري في مصر :

هناك بعض التشريعات التي تتضمن نصوصا تنظم عملية تفويض السلطة في المجال الإداري . مثال ذلك نص المادة السادسة من قانون الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ إذ كانت تقرر أنه يجوز لكل وزير أن يعهد بقرار منه الي المحافظ ببعض اختصاصاته . وكذلك المادة رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٦ الخاص بالمؤسسات العام « إذ تجيز للوزير أن يفوض في بعض اختصاصاته الواردة في هذا القانون رئيس مجلس إدارة المؤسسة . كما تجيز لرئيس مجلس إدارة الموسسة أن يفوض مدير أو أكثر في بعض اختصاصاته .

وقد كان القانون رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٥٦ هو القانون العام في مجال التفويض الإداري ، ثم عدل بمقتضي القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٧ والقانون رقم ١ لسنة ١٩٥٨ ، ثم ألغي وحل محله القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٦٧ . وطبقا للقانون الأخير يمكن ايجاز الخطوط العامة لأحكام التفويض الاداري في التشريع المصري كما يلي :

١ - رئيس الجمهورية :

نصت المادة الأولي من القانون المذكور لرئيس الجمهورية أن يعهد ببعض اختصاصاته إلي نوابه أو رئيس الوزراء أو الوزراء أو نواب الوزراء ومن في حكمهم أو المحافظين (١).

٢ - رئيس الوزراء :

نصت المادة الثانية من نفس القانون علي أنه يجوز لرئيس الوزراء أن يعهد ببعض اختصاصاته إلي نوابه أو الوزراء أو نوابهم ومن في حكمهم أو المحافظين .

وتطبقا لذلك - مثلا - صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٨٢ لسنة ١٩٨٤ بتفويض الوزراء في قبول المنح والهبات والتبرعات المقدمة من جهات أجنبية أو دولية إذا بلغت قيمتها عشرة آلاف جنيه فأكثر وبما لا يجاوز خمسين ألف جنيه مع مراعاة القواعد الأخري الواردة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ واعتبارات الأمن القومي .

٣ - الوزراء :

نصت المادة الثالثة من نفس القانون علي أنه يجوز للوزراء ومن في حكمهم أن يعهدوا ببعض اختصاصاتهم الي المحافظين أو وكلاء الوزارات أو رؤساء ومديري المصالح والادارات العامة أو رؤساء الهيئات أوالمؤسسات العامة التابعة لهم أو لغيرهم بعد الاتفاق مع الوزير المختص .

---

(١) مثال ذلك قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٩ لسنة ١٩٩٠ بتفويض رئيس مجلس الوزراء في اختصاصات رئيس الجمهورية الواردة بقانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ .

٤ - وكلاء الوزارات :

أجازت لهم المادة الرابعة من نفس القانون أن يعهدوا ببعض اختصاصاتهم إلي رؤساء ومديري المصالح والادارات العامة .

٥ - رؤساء ومديري المصالح العامة :

أجازت لهم المادة الرابعة كذلك أن يعهدوا ببعض اختصاصاتهم إلي مديري الإدارات ورؤساء الفروع والأقسام التابعة لهم .

٦٨ - تطبيقات في مجال التفويض :

أولا - يكون التفويض صحيحا إذا صدر من صاحب السلطة ، وفي حدود النص :

يجوز لرئيس الجمهورية أن يعهد ببعض الاختصاصات المخولة له إلي رئيس الوزراء : ومن ثم يكون صحيحا :

تفويض السيد رئيس مجلس الوزراء في بعض اختصاصات رئيس الجمهورية ومن بينها الاختصاص المخول له في القانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٦٠ في شأن تعديل بعض الأحكام الخاصة بنزع الملكية والاستيلاء علي العقارات .

وقد قررت المحكمة الإدارية العليا هذا المبدأ بقولها :

« ومن حيث أن الطعن يقوم علي أن الحكم المطعون فيه بقصد الحفاظ علي هذه المشروعات العامة والحيوية وضمان استمرارها تحقيقا للمصلحة العامة ، فضلا عن أنها مشروعات مقامة منذ سنوات مما يجعل طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه غير ذي موضوع.

« ومن حيث أنه يبين من الأوراق أنه في ١٢ من يناير سنة ١٩٨٥ أصدر رئيس مجلس الوزراء القرار رقم ٤٩ لسنة ١٩٨٥ الذي أشار ضمن ديباجته الي القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعه العامة أوالتحسين وإلي القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن تعديل بعض الأحكام الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العامة العامة والاستيلاء علي العقارات وإلي القرار الجمهوري رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ بالتفويض في بعض الاختصاصات ، ونص في المادة الأولي علي أن يعتبر من أعمال المنفعة العامة مشروعا مرافق المياه والساحة الشعبية بالنادي الرياضي ودورة المياه العامة المقامة علي مساحة ٦٨ , ٦٣٣٧ متراً مربعاً بشارع المحكمة بمدينة المراغة محافظة سوهاج ..

ومن حيث أن القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ في شأن التفويض في الاختصاصات أجاز في المادة الأولي لرئيس الجمهورية أن يعهد ببعض الاختصاصات المخولة له إلي رئيس الوزراء ثم قضي في المادة الخامسة بالغاء القانون رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٥٦ في شأن التفويض في الاختصاصات وطبقا للقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه صدر القرار الجمهوري رقم ٣٠٥ لسنة ١٩٨٤ بتفويض السيد رئيس مجلس الوزراء في بعض اختصاصات رئيس الجمهورية ومن بينها الاختصاص المخول له في القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن تعديل بعض الأحكام الخاصة بنزع الملكية والاستيلاء علي العقارات . وبناء علي هذا التفويض أصدر السيد رئيس مجلس الوزراء القرار المطعون فيه بتقرير المنفعة العامة لمشروعات مرافق المياه والساحة الشعبية والنادي الرياضي ودورة المياه العامة المقامة علي مساحة ٦٨ , ٦٣٣٧ مترا مربعًا شائعة في مساحة ٧١٠٠ متر مربع بشارع المحكمة في مدينة المراغة ، فمن ثم يكون هذا القرار صادرا من مختص قانونا علي نقيض ما زعمه المطعون ضدهم استناداً إلي

صدوره في ظل القانون رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٥٦ في شأن التفويض في الاختصاصات » [1].

ثانيا : ضرورة الإلتزام بالضوابط الواردة بقرار التفويض :

قررت المحكمة الإدارية العليا ما يلي :

« ومن حيث أن قرار محافظ كفر الشيخ رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٨٠ صدر في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٨٠ ، ونص في المادة الأولي علي أن يفوض رؤساء المصالح ورؤساء الوحدات المحلية للمدن والمراكز بالمحافظة كل في دائرة اختصاصه تشكيل لجنة فنية لبحث ودراسة موضوع التعدي علي أملاك الدولة العامة والخاصة برئاسة مدير الإدارة الهندسية أو من ينوب عنه وعضوية مهندس مساحة يرشحه مدير مديرية المساحة بكفر الشيخ ومهندس مساحة يرشحه مدير عام الاصلاح الزراعي بكفر الشيخ وتكون مهمتها الاطلاع علي أوراق النزاع والانتقال الي الأملاك موضوع التعدي ومعاينتها علي الطبيعة وبيان مساحتها وتاريخ بدء التعدي ومظاهره وما إذا كانت مملوكة للدولة ملكية عامة أو خاصة من عدمه أو ولها سماع أقوال الطرفين وشهودهما وغيرهم وتحرر محضراً بأعمالها وتقدم تقريراً بنتيجة عملها يعرض علي رئيس الصلحة أو الوحدة المحلية للاستعانة به قبل اتخاذ الإجراء الكفيل بحماية أملاك الدولة ، ويؤخذ من هذا القرار أنه في المادة الأولي فوض رؤساء المصالح ورؤساء الوحدات المحلية بإزالة التعدي علي أملاك الدولة طبقا للمادة ٢٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بشأن نظام الحكم المحلي، إلا أنه في المادة الثانية أوجب علي هؤلاء المفوضين كل في دائرته تشكيل لجنة معينة لبحث ودراسة موضوع

---

(١) (المحكمة الإدارية العليا ، طعن ١٠٤٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٧ / ٣ / ١٩٩٠)
(الموسوعة الإدارية الحديثة ، الجزء ٢٥ ص ٣٩٢) .

التعدي وتحرير محضر بأعمالها وإعداد تقرير بالنتيجة يعرض عل هذا المفوض في الاختصاص قبل مباشرته باتخاذ الإجراء الكفيل بحماية أملاك الدولة ، وبذا رهن مباشرة الاختصاص موضوع التفويض في مجال إزالة التعدي علي أملاك الدولة ، و بسبق عرض هذا التعدي علي اللجنة الواجب تشكيلها طبقا للمادة الثانية منه وتقديمها تقريراً بنتيجة أعمالها يتم علي هديه مباشرة ذلك الاختصاص ، مما يجعل عرض التعدي عليها وتقديمها تقريرا عنه إجراءً جوهريا لازما تمامه كشرط لصحة القرار الصادر من المفوض بإزالة التعدي ، لأنه إذا كان لصاحب الإختصاص الأصيل وهو من المحافظ أن يضع مثل هذا القيد كقاعدة عامة علي ممارسته اختصاصه بنفسه فإن له من باب أولي زن يفرضه كقيد عام علي من يفوضهم في مباشرة هذا الإختصاص ، حيث تجب عندئذ مراعاته في كل حالة أيا كان وجه التعدي بدءًا أو تماديا كالبناء مهما تباينت كيفيته أو تمايزت مواده ، ومن ثم فإنه لا يجوز لمن فوض منهم المبادرة إلي إصدار قرار بإزالة التعدي علي مال الدولة في دائرته من غير ابتناء علي تقرير هذا التعدي من اللجنة المشار اليها وإلا كان قراره مشوبا بعيب في الشكل، حتي ولو اقتصر القرار علي إزالة الجديد من أوجه التمادي في التعادي (١).

ثالثا : لا تفويض في التفويض :

قررت الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع بجلستها المنعقدة في ٢ / ١ / ١٩٩١ ما يأتي :

« إن القانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١ بشأن فرض ضريبة علي المسارح

(١) (المحكمة الادارية العليا ، طعن ١٢٨١ لسنة ٣٣ ق جلسة ٧ / ١٢ /١٩٨٨)

(الموسوعة الإدارية الحديثة - مبادئ المحكمة الإدارية العليا وفتاوي الجمعية العمومية لمجلس الدولة ١٩٩٤ / ١٩٩٥).

الضرائب رقم ٢ لسنة ١٩٨٣ ورقم ١٠١١ لسنة ١٩٨٥ المشار اليهما فيما تضمناه من اضافة دخول الشواطئ المتميزة والشواطئ العامة الأخري الي المحال والدور التي تستحق عليها الضريبة علي المسارح وغيرها من مجال الفرجة والملاهي المقررة بالقانون رقم ٣٢١ لسنة ١٩٥١ مع مراعاة ما ورد بالأسباب في شأن تحديد أثره واعتبار مقابل الانتفاع بتلك الشواطئ من الموارد العامة للدولة ، بما يترتب علي ذلك من آثار علي الوجه المبين بالأسباب » (١).

الفصل الثاني

الأشخاص المعنوية العامة

٦٩ - تمهيد :

يعترف القانون الوضعي للإنسان (أي الشخص الطبيعي) بالشخصية القانونية ، فيكون أهلا لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات القانونية، إلا أن التطور قد انتهي بالقانون الوضعي الي الاعتراف أيضا بالشخصية القانونية لمجموعة من الأشخاص التي تسعي لتحقيق غرض معين مشترك أو مجموعة من الأموال التي ترصد لتحقيق غرض معين مشترك ، وهو ما يعرف باسم الشخص الاعتباري أو الشخص المعنوي La personne morale.

ويستخدم الفقه كلا من اصطلاح الشخص الاعتباري والشخص المعنوي بمعني واحد أي أنهما مترادفان ، وإن كنا نفضل استخدام اصطلاح الشخص المعنوي ، لأن اصطلاح الشخص الاعتباري قد يعني الميل لنظرية المجاز

---

(١) فتوي الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع (ملف رقم ٣٧ / ٢ / ٣٩٣ في ١٢ / ١ / ١٩٩١) الموسوعة الإدارية الحديثة ، الجزء ٢٥ ص ٣٩٥) وما بعدها .

محال ودور ، ورخصة الإضافة إلي المحال والدور المشار اليها مقصورة علي وزير المالية الذي خولته المادة - ذلك بقرارات تصدر منه ، حسبما يراه من قبيل تلك المحال والدور ، ويتحقق فيه شرط المماثلة لها ، بمراعاة أنه من غير الميسور للشارع أن يحصرها أو يعددها حصرا جامعا مانعا يتناول كل ما هو منها أو مثلها موضعا وموضعا بحيث لا يحتاج من بعده إلي الاضافة اليها ، فجعل للوزير سلطة الاضافة اليها لمواجهة ما يكون أو يستحدث منها مما لم يرد في الجدولين . وهذه السلطة التفويضية المقررة له يحددها تلك ، مما يجب أن يباشرها بنفسه ، وليس له أن يفوض ذلك إلي غيره . إذ اختصه الشارع به وحده . ولم يجعل له أن يوكل ذلك إلي غيره ، فما أوجبه القانون علي وزير المالية واختصه به وجعل لما يصدره منه من قرارات في الخصوص قوة القانون وحكمه - وهو مما يجب أن يقوم به بقرارات تصدر منه نفسه ، ولا يجوز أن يفوض في ذلك غيره ، ذلك أنه من المقرر أنه لا يجوز لمن فوضت اليه سلطة التشريع بموجب قانون أن يفوضها بدوره إلي غيره مالم يكن القانون قد فوضه صراحة سلطة التفويض الي غيره فيما فوض فيه .

لما كان ذلك ، وكان ما قرره هذا القانون لوزير المالية واختصه وحده به من سلطة تفويضية لإضافة بعض المحال والدور ، مما يماثل ما ورد بالجدولين المرفقين به هو لما يجب أن يتولاه وحده بقرارت تصدر منه ، فإن قراره بتفويض رئيس مصلحة في سلطته هذه ، يكون غير مشروع ، ولا يترتب عليه أثر ، وبذلك تكون القرارات الصادرة من المفوض اليه غير مشروعة تبعا ، بصرف النظر عن مدي صحتها موضوعا....

لذلك : انتهي رأي الجمعية العمومية الي بطلان قرار رئيس مصلحة

أحد موضوعات القانون الخاص ، فإننا نحيل الي مؤلفات القانون الخاص التي تتعرض تفصيلا لكل جزئيات الموضوع [1] ونكتفي هنا بعرض بعض الجوانب المتصلة بالقانون الإداري وبما يتفق مع الهدف المحدد لهذه الدراسة.

المطلب الأول

نظرية الشخصية المعنوية

٧٠ - إنكار فكرة الشخصية المعنوية :

سبق لنا الإشارة إلي أهمية الشخصية المعنوية أو الاعتبارية في القانوني الوضعي في تطوره المعاصر ، الأمر الذي أدي إلي ظهور نظرية كاملة تسمي « نظرية الشخص المعنوي ».

إلا أن ذلك لا يعني تسليم كل الفقه واعترافه بنظرية الشخص المعنوي ، حيث ذهب اتجاه في الفكر إلي إنكار فكرة الشخصية المعنوية وعدم الاعتراف بها ، علي اساس أنه لا أهمية ولاضرورة لها ، وأنه يمكن الاستغناء عنها [2].

- فرأي البعض (الفقهاء اهرنج ، بلانيول ، بارتليمي ، ومن سار علي نهجهم) أنه لا توجد ضرورة للأخذ بفكرة الشخصية المعنوية ، ونادوا بالأخذ بفكرة الشخصية المعنوية ، ونادوا بالأخذ بفكرة أخري تحل محلها هي فكرة

---

(١) أنظر علي سبيل المثال :
- الدكتور حسن كيرة : المدخل إلي القانون الإسكندرية ١٩٧١ ، ص ٦١٧ وما بعدها .
- الدكتور عبد المنعم البدراوي : مبادئ القانون ، القاهرة ، ١٩٧٢ ، ص ٤١٢ وما بعدها.
- الدكتورعبد المنعم فرج الصده : أصول القانون ، القاهرة ، ١٩٧٢ ، ص ٤٦٨ وما بعدها.

(٢) راجع :
- الدكتور طعيمةالجرف ، مؤلفه سابق الإشارة اليه ، ص ١٢٩ و ١٣٠ .
- الدكتور عبد المنعم فرج الصدة ، مؤلفه سابق الإشارة اليه ، ص ٤٧٦ وما بعدها .

كأساس للشخص المعنوي ، هذا من ناحية . ومن ناحية أخري فإن اصطلاح الشخص المعنوي لا علاقة له بموضوع الأخلاق والآداب العامة ، إنما يقصد به معني قانوني بمحدد هو « الأشخاص القانونية » الذين ليسوا طبيعيين .، أي الأشخاص القانونية غير الإنسان ، علي اعتبار أن الإنسان هو الشخص القانوني الطبيعي الذي يتمتع بالشخصية القانونية وفقا لما يقرره القانون الوضعي في هذا الشأن .

ويبدو ان القانون الوضعي في تطوره المعاصر لا يمكن لـه الاستغناء عن فكرة الشخصية المعنوية نظراً لأهميتها في تبرير كثير من الأوضاع القانونية السائدة ، لما تؤدي اليه من صيانة الحقوق وتحديد المسئولية ، حيث يمكن وفقا لها القيام بمشروعات مشتركة بين مجموعة من الأفراد قد تحتاج لأموال طائلة أو مجهودات كل فرد علي حدة أو تحتاج للاستمرارية بما يتجاوز الحياة القصيرة للأفراد ، وذلك فضلا عن أهميتها في مجال تميز الذمة المالية للشخص المعنوي واستقلالها عن الذمة المالية للأفراد الذي اشتركوا في تأسيسه . وتبدو أهمية فكرة الشخصية المعنوية في مجال القانون الإداري خاصة والقانون العام عامة ، علي أساس رصد الأموال لإنشاء وتشييد المرالق العامة علي مختلف أنواعهاوتعدد أغراضها استقلالا عن الذمة المالية لأعضاء السلطة التنفيذية وشاغلي الوظائف الإدارية.

فأي علاقة من علاقات القانون الإداري تفترض - بالضرورة - وجود شخص معنوي لتمثيل الإدارة ، فالادارة يمثلها معنوي [1].

ولما كان موضوع الشخصية القانونية وما يتصل بها ومايتفرع عنها هو

---

(١) نقلا عن ريفيرو - بتصريف - مؤلفه سابق الإشارة إليه ، ص ٣٩ .

أولا – نظرية الافتراض القانوني أو المجاز :

يري أنصار هذه النظرية الشخص القانوني هو الشخص الطبيعي أو الإنسان الآدمي ، فالانسان هو وحده الشخص القانوني بما له من أهلية تجعله مناط الحقوق والواجبات ، والحق قدرة إرادية ، والارادة لا تكون للإنسان ، ومن ثم يكون الإنسان هو الشخص القانوني الحقيقي الوحيد. أما القول بالشخصية المعنوية أوالاعتبارية فهو من قبيل الافتراض ، لأنه ليست له إرادة ، بل هو مجرد افتراض من صنع المشرع الوضعي ، فهو منحةمنه لمجموعة من الأشخاص أو الأموال بهدف تحقيق غرض معين . فالشخصية المعنوية تكون منحة من الدولة ، وهي التي تحدد لها متي تبدأ ومتي تنتهي .

وقد اعترض جانب من الفقة علي نظرية الافتراض أو المجاز وذلك لما يلي [(١)]:

١ – تصبح أموال الشخص المعنوي بدون مالك ، فما أنه مجرد افتراض ومجاز ، فأنه لا يجوز له تملك الأموال وبالتالي تصبح أمواله لا مالك لها .

٢ – لا يمكن تصور مسئولية الشخص المعنوي مدنيا أو جنائيا ، وذلك علي أساس انعدام الإرادة الذاتية للشخص المعنوي بفرض أنه مجرد افتراض أو مجاز.

٣ – تقلل النظرية من الدور الكبير والمعترف به الذي تلعبه الجماعات في الدولة المعاصرة ، بسبب مغالاتها في دور الدولة في انشاء وإنهاء وتحديد قدرات الشخص المعنوية ؟

---

(١) راجع مؤلف الدكتور عثمان خليل : القانون الإداري ، صفحتي ٧٩ ، و ٨٠ .

الملكية المشتركة» . وفكرة الملكية فكرة مقصورة علي النتائج المالية فقط ، ولا تفسر كل النتائج المترتبة علي القول بفكرة الشخصية المعنوية ، وذلك فضلا عن أنها وإن أمكن الأخذ بها لتفسير ملكية أموال الشركات ، فإنها لا تصلح لتفسير أموال أشخاص معنوية أخري كالجمعيات وكل أشخاص القانون العام .

وقد سخر الفقيه الفرنسي جيز من الفكرة كلها بقوله : أنه لم يسبق له تناول طعام الغذاء مع شخص معنوي . كما يري الفقيه ديجي أنه لا ضرورة لفكرة الشخصية المعنوية حيث ينكر فكرة الحق أساسا، فالحقوق عبارة عن مراكز قانونية ينشئها القانون وليست قدرات إدارية، فالقانون هو الذي ينشئ ويحمي الحقوق كمراكز قانونية سواء كانت فردية أو جماعية وذلك وفقا لمقتضايات « التضامن الاجتماعي ».

أما الاتجاه الغالب في الفقه فقد اعترف بفكرة الشخصية المعنوية ، إلا أن هذا الاتجاه قد اختلف حول « طبيعة الشخص المعنوي » : هل هل حقيقة أم مجازاً ؟

٧١ - طبيعة الشخص المعنوى :

لقد ظهرت نظريتان حول طبيعة الشخص المعنوي ، هما [(١)]:

- نظرية الافتراض القانوني « المجاز» Théorie de la fiction Juridique .

- نظرية الحقيقة Théorie de la realité

---

(١) راجع:

- الدكتور حسن كيرة ، مولفه سابق الإشارة إلي ، ص ٦٢٢ وما بعدها .

- الدكتور خالد عبد العزيز عزيم : القانون الإداري الليبي ، الجزء الأول ، ١٩٦٩ ص ١٧٤ وما بعدها .

ويرتب علي قيامها نتائج قانونية محددة ، فالفكرة موجودة ومأخوذة بها بوصفها إحدي طرق الفن القانوني التي تسمح بوجود ذمة مستقلة ومخصصة لهدف معين ومستقلة عن الذمة المالية للأفراد .

فالشخص المعنوي هو الشخص الذي تثبت له الحقوق والالتزامات دون أن يكون شخصا طبيعيا ، أو هو مركز لمصالح يحميها القانون.

فالشخصية المعنوية إذن أمر واقعي يقره القانون الوضعي ، ويحدد له الإطار القانونى للدفاع عن المصالح المشتركة .

ولكي تقوم الشخصية المعنوية لابد من توافر نوعين من العناصر هما[1]:

أولا - مجموعة من المصالح المشتركة واجبة الحماية :

وهي مصالح مشتركة أي جماعية، وبالتالي فهي تتميز عن المصالح الفردية.

ثانيا : الطرق القانونية المقررة لحماية هذه المصالح :

وهي الطرق التي يقررها القانون ، علي اساس أن الشخص المعنوي يختلف عن الشخص القانوني ، مما يؤدي الي تقرير طرق قانونية معينة تبين كيفية عمله ومدي الحقوق والالتزامات المقررة له .

٧٢ - *الفوارق بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي* :

ومع تقرير قيام الشخص المعنوي والاعتراف له بالشخصية القانونية، فإنه لا تزال توجد فوارق بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي، فما هي هذه الفوارق ؟

---

(١) راجع مؤلف ريفيرو سابق الإشارة اليه ، ص ٤١ وما بعدها .

٤ - لاتفسر النظرية تمتع الدولة نفسها بالشخصية المعنوية وما يترتب على ذلك من اكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات، فإذا كانت الدولة هى التى تمنح الشخصية المعنوية افتراضا ، فمن الذى يمنح الدولة شخصيتها المعنوية ؟

لذلك عدل البعض عن النظرية ، ونادوا بنظرية الشخصية الحقيقة .

ثانيا : نظرية الحقيقة :

يري أنصار هذه النظرية أن الشخصية المعنوية حقيقة وليست مجازاً أو افتراضا ، وأن للشخص المعنوي إرادة حقيقية « الإرادة الجماعية » التي يعبر عنها ممثلو الشخص المعنوي . فالشخص المعنوي كائن حقيقي كالشخص الطبيعي ، ووجوده قائم ومستقل عن إرادة المشرع الوضعي ، ولا يتدخل المشرع إلا لتحديد ومراقبة نشاط الشخص المعنوي ، كما يتمتع الشخص المعنوي بذات الأهلية التي يتمتع بها الأفراد إلا إذا قرر المشرع خلاف ذلك .

وقد استند انصار النظرية في رأيهم إلي معطيات علم الاجتماع وعلم النفس الاجتماعي ، مدعين أن الشخصية المعنوية تطابق حقائق أقرها هذان العلمان.

والواقع أن ذلك محل شك ، كما أن الأخذ بهذه النظرية يجعل الدولة كائنا متفوقا - بطبيعته - علي الكائنات الأخري ، يجعل إرادتها أعلي من أي إرادة ولا تخضع لأية قيود إلاتلك التي تضعها لنفسها ، وهي أمور لا يمكن التسليم بها لأنها تؤدي إلي إطلاق سلطة الدولة وعدم تقيدها بمتطلبات الحقوق والحريات العامة .

والاختلاف السابق بين أنصار نظرية المجاز ونظرية الحقيقة، لا يجب أن يحجب عنا الواقع ، وهو أن القانون الوضعي يعترف بالشخصية المعنوية

حدود معينة [1]، وهو ما أوجزته المادة ١٥٩ من القانون المدني المصري فيما يلي «الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان الطبيعية ، وذلك في الحدود التي قررها القانون».

ويتضح مما سبق أن شخصية الشخص المعنوي يرد عليها قيدان في هذا الشأن، يصدر أولهما عن طبيعته ، بينما يصدر الثاني عن الغرض الذي يستهدفه.

أولا- من حيث طبيعة الشخص المعنوي :

لاشك في أن الشخص المعنوي يختلف عن الشخص الطبيعي (الإنسان)، ومن ثم فإنه لا يمكن للشخص المعنوي أن يتمتع بالحقوق المقررة للشخص الطبيعي بصفته إنسانا ، مثل : حقوق الأسرة الناشئة عن الزواج والطلاق والقرابة ، حق السكن ، حق الإيصاء . وإن كان الشخص المعنوي يتمتع بالحق في أن يكون له إسم وموطن وجنسية ، كما أن له الحق في حماية سمعته . وقد اختلف الرأي حول حق الشخص المعنوي علي الانتاج الفكري (الحق المعنوي للمؤلف) وإن كانت بعض الأنظمة القانونية تعترف له بهذا الحق ، مثل القانون المصري رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ الخاص بحماية حق المؤلف حيث أجاز أن يكون صاحب هذا الحق شخصا معنويا ، سواء كان خاصا أو عاما.

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- الدكتور طعيمة الجرف ، مؤلفه سابق الإشارة اليه ، ص ١٥٥ وما بعدها .
- الدكتور عبد المنعم البدراوي مؤلفه سابق الإشارة اليه ، ص ٤٢٨ وما بعدها .
- ريفيرو مؤلفه سابق الإشارة اليه ، صفحة ٤١ وما بعدها .

تتمثل الفوارق بين الشخص الطبيعي و الشخص المعنوي فيما يلي :

١ - يتمتع الشخص الطبيعي بالشخصية القانونية بمجرد وجوده، بينما يتوقف وجود الشخص المعنوي وأهليته علي موقف القانون الصريح أو الضمني منه ، فهو الذي يعترف بوجوده وهو الذي يقرر مدي ما يتمتع به من حقوق والتزامات .

٢ - لئن كان الأشخاص الطبيعيون يتمتعون - عادة - بنفس الأهلية في اكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات ، فإن أهلية الأشخاص المعنوية ليست واحدة ، حيث تختلف الأهلية من شخص معنوي لآخر وذلك حسبما يقرره القانون لكل شخص معنوي علي حدة .

٣ - يتمتع الشخص الطبيعي بالحرية في السعي لتحقيق أي هدف مشروع ، بينما لايكون الشخص المعنوي حرًا ، حيث يخضع لمبدأ « تخصص الأشخاص المعنوية » .

٤ - استمرارية الشخص الطبيعي محددة بأجله الذي بيد الله سبحانه وتعالي، بينما يتمتع الشخص المعنوي بالاستمرارية ، لأن الشخص المعنوي لا يموت موتًا طبيعيًا فيظل متمتعًا بالشخصية القانونية وفقا لما هو مقرر له في هذا الشأن .

ولكن ما هي الآثار القانونية التي تترتب علي الاعتراف للشخص المعنوي بالشخصية القانونية؟

يتمتع الشخص المعنوي بالشخصية القانونية ، فيكون له اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ، إلا أن الشخص المعنوي يتمتع بالشخصية القانونية في

أن يكون مدعي عليه .

٤ - يكون للشخص المعنوي ذمة مالية مستقلة ، وتستقل عن الذمة المالية لمنشئيه ولممثليه .

٥ - يكون للشخص المعنوي أهلية قانونية لإجراء التصرفات القانونية، وفقا لما ورد بسند إنشائه ولمايقرره القانون في هذا الشأن .

والنتائج السابقة تسري بالنسبة لكافة الأشخاص المعنوية ، سواء كانت من أشخاص القانون العام ، إلا أن لأشخاص القانون العام نتائج أخري تتمتع بها وحدها دون أشخاص القانون الخاص .

فما هي هذه النتائج التي تنفرد بها أشخاص القانون العام ؟ وكيف يمكن التمييز بين أشخاص القانون العام وأشخاص القانون الخاص ؟

هذا ما سنعرضه تفصيلا في المطلب التالي .

المطلب الثاني

الأشخاص المعنوية العامة في مصر

٧٣ - تمهيد

تنقسم الأشخاص المعنوية إلي أشخاص معنوية عامة وأشخاص معنوية خاصة، وذلك تبعاً لتقسيم القانون إلي قانون عام وقانون خاص. ومع خضوع كلا النوعين من الأشخاص المعنوية لأحكام مشتركة كما سبق وأوضحنا ، إلا أن الأشخاص المعنوية العامة تخضع لأحكام القانون الإداري كقاعدة عامة، بينما تخضع الأشخاص المعنوية الخاصة لأحكام القانون الخاص كقاعدة عامة.

وبرغم أهمية التفرقة بين الأشخاص المعنوية العامة والأشخاص المعنوية

ثانيا – من حيث غرض الشخص المعنوي :

لكل شخص معنوي غرض أو هدف محدد أنشئ من أجل العمل علي تحقيقه ، ومن ثم فإنه يتفقد بالهدف المحدد له ، وهو ما يعرف باسم مبدأ التخصص : Le principe de la spécialité

فلئن كان للشخص الطبيعي أن يتجه بإرادته أي وجهة يراها بإبرام ما يشاء من تصرفات قانونية طالما توافر شرط المشروعية . إلا أن الشخص المعنوي لا يتمتع بهذه الحرية في التصرف حيث يقتصر تمتعه بالشخصية القانونية علي القدر اللازم لتحقيق الهدف المحدد له ، فلا يكون له إبرام أي تصرفات قانونية خارج نطاق هدفه ، فلا يجوز للجمعيات الخيرية ، مثلا أن يكون لها حقوق علي العقارات إلا بالقدر الضروري لتحقيق الغرض الذي أنشئت لتحقيقه.

وباستثناء ما سبق يترتب علي نشوء الشخص المعنوي – سواء كان خاصا أو عاما – نتائج محددة تقررها القوانين [(١)] وأحكام القضاء [(٢)] بحيث يكون للشخص المعنوي حياة قانونية خاصة به ومستقلة عن الذين أنشأوه وعمن يمثلونه ، حيث يتمتع بكل الحقوق إلا ما كان ملازما منها للطبيعة الإنسانية، علي أن يكون ذلك في الحدود المقررة في القانون.

وتتشمل هذه النتائج فيما يلي :

١ – يكون للشخص المعنوي موطن مستقل ، هو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته .

٢ – يكون للشخص المعنوي نائب ، يعبر عن إرادته .

٣ – يكون للشخص المعنوي حق التقاضي ، فيجوز أن يكون مدعيا أو

---

(١) أنظر المادة ٥٣ من القانون المدني المصري ، وكذلك المادة ٤٩ من القانون المدني العراقي.

(٢) انظر علي سبيل المثال : حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر ، بتاريخ ٥ / ١ / ١٩٦٣ في الطعن رقم ٨٩٢ لسنة ٧ ق ، مجموعة المبادئ ، السنة الثامنة ، ص ٣٧٠ .

كما أن القضاء الإداري الفرنسي لم يستقر علي معيار واحد يلتزم به في هذا الشأن ، بل مر قضاؤه بثلاث مراحل متتابعة :

- ففي المرحلة الأولي ، كان مجلس الدولة الفرنسي يميز بينها علي اساس العمل القانوني المنشيء، وما يكون قد منح من امتيازات السلطة العامة.

إلا أن هذا المعيار قد انتقد علي اساس أنه يمكن للدولة إنشاء مؤسسات خاصة ذات نفع اعترف لها القضاء بصفة المؤسسة العامة كمدرسة الحقوق الفرنسية بالقاهرة.

- وفي المرحلة الثانية ، كان القضاء الإداري الفرنسي يميز بينهما علي أساس مجموعة من القرائن ، من أبرزها علاقة الشخص المعنوي بالدولة فإذا كانت الكلمة الأخيرة للدولة فيما يتعلق بالإنشاء والإلغاء وقواعد العمل ، كانت المؤسسة عامة وإن لم يتحقق ذلك اعتبرت المؤسسة خاصة .

- وفي المرحلة الثالثة ، لم يعد القضاء الإداري الفرنسي يبحث عن معيار عام موحد في هذا الشأن ، بل ترك الأمر للقاضي يقرره وفقا لسلطته التقديرية ، وفي كل حالة علي حدة ، علي أساس البحث عن إرادة المشرع الصريحة أو الضمنية .

ومن ثم تتحدد طبيعة الشخص المعنوي هل هو عام أم خاص علي أساس الاعتداد بالنص أولا في حالة وجود نص بذلك ، لأن الإرادة هنا تكون صريحة في تقرير صفة الشخص المعنوي ، فإن لم يوجد نص صريح بذلك يتم الاستعانة بمجموعة من القرائن التي يمكن علي ضوئها تحديد طبيعة الشخص المعنوي ، مثل : استهداف الصالح العام،، امتيازات السلطة العامة التي يتمتع بها الشخص المعنوي ، دور رسالة الدولة في إنشاء الشخص المعنوي ومدي الرقابة التي تمارسها عليه .

الخاصة ، إلا أن هـذه التفرقـة قد أصبحت صـعبة ودقيـقة في الوقـت الحاضر ، وذلك بسبـب اتساع نشاط الدولة وتنـوع المرافق العامة من نـاحية ، وزيادة دور ودرجة رقابة الدولة علي النشاط الخاص، من ناحية أخري.

وعلي الـرغم من ذلك ، يـبقي الأصل الـعام في التـفرقة بين الأشـخاص العامـة والأشخاص قائمًا - بـصفة أساسيـة - علي أن الأولي تنـشئها السـلطة العامة بـهدف تحقيق المصـلحة العامة ، ويـكون الانضمام اليـها اجباريا . بيـنما يكـون إنشاء الثـانية ولـيد المبادرة الـفردية ، لتـحقيـق أغراض خاصة ، ويـكون الأنضمام إليها اختياريًا [١].

فما هو معيار التفرقة بين الأشخاص المـعنوية العامة والأشخاص المعنوية الخاصة؟

٧٤ - التفرقة بين الاشخاص المعنوية العامة والخاصة :

لقـد اختلف الـفقه والقـضاء الفرنـسي في هذا الـشأن [٢]. وتعددت المعـايير التـي قال بها الـفقه ، ومن هـذه المعايـير : الغرض أو الـهدف ، طبيـعة النشاط ، النـشأة ، التمتع بامتيازات الـسلطة العامة ، العضـوية ومدي الخضوع لسلطة الحكام . إلا أن أيـا من هذه المعايير لـم يسلم من النقـد ، فلا يوجد معيار عام متفق عليه بين الفقهاء الفرنسيين.

---

(١) أنظر :

Gustave Peiser : Droit admmst .. paris onzieme ed ,. 1983 . P. 57 .

(٢) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- دي لوبادير ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، ص ٥٦١ وما بعدها .

- ريفيرو ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، ص ٤٧ وما بعدها .

- L .CONSTANS : ie dualisme de porsonne morale administrative en droit francias, Paris 1966 . p. 23 ets.

Maire, AUBY et Robert DUCOS-ADER :Institutions administratives, Paris 1966 P. 25 ets.

فيما يتعلق بطبيعة المؤسسة أم لا . ولا يجتزئ بذلك ، بل يستهدف بأصل نشأة المؤسسة، وهل هي من خلق الإدارة أم من خلق الأفراد ، كما يستأنس بمدي اختصاصات السلطة العامة التي تتمتع بها المؤسسة ، وهل لها مثلا حق فرض الضرائب والرسوم أم لا ...» [1].

ولكن ما هي النتائج التي تترتب علي الاعتراف بالشخصية المعنوية العامة؟

٧٥ - نتائج الاعتراف بالشخصية المعنوية العامة :

يترتب علي الاعتراف بالشخصية المعنوية نتائج عامة مشتركة ، بالنسبة لكل الأشخاص المعنوية ، سواء كانت عامة أو خاصة ، وقد سبق لنا بيانها .

أما الشخصية المعنوية العامة فيترتب عليها نتائج أخري ، بالإضافة لما سبق، وهي :

أولا – ممارسة جزء من سلطة الدولة الإدارية:

تعتبر الأشخاص المعنوية العامة سلطات إدارية ، وهي بهذه الصفة تتمتع بما تتمتع به الدولة كسلطة إدارية وفي الحدود التي يرسمها القانون ، فتستخدم أساليب القانون العام عند ممارستها لسلطاتها ، كما أن قراراتها تعتبر قرارات إدارية ، وعقودها تعتبر عقودا إدارية ، كل ذلك في إطار القواعد العامة المقررة في هذا الشأن .

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بمصر ، بتاريخ ٨ / ١٢ / ١٩٦٢ ، في الدعوي رقم ٢٤٤ للسنة الخامسة القضائية ، المجموعة ، السنة الثامنة ، ص ١٨١ .

واختلف الفقه المصري أيضا حول تحديد معيار للتمييز بين الشخص المعنوي العام والشخص المعنوي الخاص ، وبالتالي التمييز بين المؤسسات العامة والمؤسسات الخاصة ، فلم يتم الاتفاق علي معيار في هذا الشأن [1].

أما القضاء الإداري المصري فيبدو أنه قد استقر علي الأخذ بما انتهي إليه تطور القضاء الإداري الفرنسي من ترك الأمر لسلطة القاضي التقديرية في كل حالة علي حدة ، أخذًا بمجموعة القرائن التي ترجح طبيعة الشخص المعنوي أو المؤسسة العامة ، ويتضح ذلك مما ورد بحكم المحكمة الإدارية العليا الذي تقرر فيه ما يلي :

« لامندوحة من أن يوكل أمر التكييف القانوني للمؤسسات - وهل هي عامة أم لا - إلي تقدير القضاء ، في كل حالة علي حدة ، والقضاء في تقديره لكل حالة يستعين بالمقاييس في مجموعها بوصفها علامات تهدي الي حقيقة طبيعة المؤسسة، فهو يرجع إلي النصوص التشريعية إن وجدت ليعرف ما إذا كان المشرع قد أعلن بوضوح عن إرادته فيما يتعلق بطبيعة المؤسسة أم لا . ولا يجتزئ بذلك ، بل يستهدي بأصل نشأة المؤسسة ، وهل هي من خلق الإدارة أم من خلق الأفراد، كما يستأنس بمدي اختصاصات السلطة العامة التي تتمتع بها المؤسسة ، وهل هي عامة أم لا - إلي تقدير القضاء، في كل حالة علي حدة ، والقضاء في تقديره لكل حالة يستعين بالمقاييس في مجموعها بوصفها علامات تهدي إلي حقيقة طبيعة المؤسسة ، فهو يرجع الي النصوص التشريعية إن وجدت ليعرف ما إذا كان المشرع ما إذا كان المشرع قد أعلن بوضوح عن إرادته

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- الدكتور طعيمة الجرف، مؤلفه سابق الإشارة ، صفحة ١٥٠ وما بعدها .

- الدكتور مصطفي أبو زيد فهمي : الوجيز في القانون الإداري ، ١٩٧٥ ، ص ١٩٧ وما بعدها .

تضيق منه ، وذلك حسب متطلبات المصلحة العامة ، فالشخص المعنوي العام يبقي دائما خاضعا لسلطة الدولة في كل ما تقرره بشأنه من حيث الإنشاء والإلغاء ، ومدي السلطات التي يتمتعبها .

٧٦ - مبدأ تخصيص الاختصاص:

ولئن كانت الأشخاص المعنوية العامة تعتبر سلطات إدارية تتمتع بامتيازات السلطة العامة بالقدر وفي الحدود المقررة قانونا ، إلا أن هذه الأشخاص يحكمها مبدأ هام وجوهري هو مبدأ « تخصيص الاختصاص » فهي وإن كانت « سلطات إدارية مستقلة » ، إلا أن استقلالها لا يمنحها سلطات مطلقة أو غير محدودة ، بل سلطات مقيدة ومحددة في إطار الهدف المقرر لها وبالقدر الذي يحدده لها القانون ، وفي إطار إقليمي أو مرفقي معين .

فتخصيص الاختصاص إذن يكون بالهدف والموضوع ، كما قد يكون بالإقليم فجميع الأشخاص المعنوية العامة إنما يتحدد اختصاصها في حدود الهدف المقرر لها ، فليس لها أهلية للتصرفات القانونية خارج الهدف المقرر لها، فتمتعها بالشخصية القانونية يتحدد في إطار الهدف أو الغرض المقرر لها. كذلك تتحدد شخصية الشخص المعنوي العام بالموضوع ، فلا يتمتع بأي شخصية قانونية خارج نطاق موضوعه المحدد له ، - كذلك تتحدد أهليته القانونية بحدود النطاق الإقليمي المقرر له ، سواء كان علي مستوي إقليم الدولة كله أو علي مستوي أقل كالمقاطعات أو المحافظات او المدن أو القري أو المجمعات القروية .

ومن هنا كان تقسيم الأشخاص المعنوية العامة إلي قسمين أساسيين، هما[١]:

---

(١) راجع :

- الدكتور سليمان الطماوي ، مؤلفه سابق الإشارة ، صفحة ٥٠ وما بعدها.

- ريفيرو ، مؤلفه سابق الإشارة اليه ، ص ٤٦ وما بعدها.

ثانيا : استقلال مسئوليتها عن الدولة

تعتبر الأشخاص المعنوية العامة مسئولة مسئولية مباشرة عن كل ما ينسب اليها أو إلي ممثليها، فمسئوليتها مستقلة عن مسئولية الدولة.

ثالثا – استقلال ذمتها المالية :

للشخص المعنوي العام أمواله الخاصة التي تختلف عن أموال الدولة الخاصة (الدومين الخاص) ، كما أن للشخص المعنوي أيضا أمواله العامة التي تستقل عن أموال الدولة العامة .

رابعا – استقلال موظفيها عن موظفي الدولة :

علي الرغم من اعتبار العاملين بالدولة والأشخاص المعنوية العامة موظفين عموميين تربطهم بالإدارة علاقة تنظيمية أو لائحية ، بكل ما يترتب علي ذلك من آثار ، إلا أن موظفي الأشخاص المعنوية العامة يعتبرون مستقلين عن موظفي الدولة ، فلا يخضعون للسلطة الرئاسية لموظفي الدولة ، بل يخضعون أحيانا لأنظمة وظيفية خاصة بهم تختلف عن النظام العام الذي يخضع له موظفو الدولة.

خامسا – الاستقلال النسبي للأشخاص المعنوية العامة عن الدولة :

لئن كانت الأشخاص المعنوية العامة تتمتع بالاستقلال في مواجهة الدولة ، إلا أن هذا الاستقلال ليس مطلقا، بل هو استقلال نسبي ، فضلا عن أنها هي التي تمنح هذا الاستقلال ويضع حدوده ، فلها أن تلغيه أو توسع فيه أو

الباب الثاني
أساليب التنظيم الإداري

٧٧ -تمهيد:

يوجد في القانون المقارن أسلوبان للتنظيم الإداري : أحدهما يطلق عليه اصطلاح المركزية الإدارية ، بينما يطلق علي الثاني اصطلاح اللامركزية الإدارية ، واختصاراً ، يطلق عليهما مسمي المركزية واللامركزية .

وعلي الرغم من أن الاتفاق يكاد يكون تاما علي المفهوم وأركان الأسلوبين ، إلا أن تطبيق كل منهما قد يختلف من دولة لأخري، حسب ظروف كل دولة بل يختلف داخل الدولة الواحدة من فترة لأخري ، وذلك حسب الظروف المختلفة لكل فترة .

ومبدئيا ، يمكن القول بأن المركزية الإدارية تعني تركيز الوظيفة الإدارية بيد الحكومة في العاصمة وفروعها في الأقاليم . بينما تعني اللامركزية توزيع الوظيفة الإدارية بين الحكومة وفروعها من ناحية ، وهيئات إدارية مستقلة ، من ناحية أخري .

وتاريخيا ، كان أسلوب المركزية هو الأسبق في الظهور ، حيث أدي ظهور الدولة القومية - بمفهومها الحديث - للقضاء علي نفوذ الإقطاع والإشراف ووضع حد لاستقلال الأقاليم ، وهي ظاهرة لا تزال ملحوظة بالنسبة للدولة حديثة الاستقلال - خصوصا في افريقيا- حيث تتجه إلي تركيز السلطة الإدارية بهدف توحيد الأمة وخشية من التمزق والإنفصال .

إلا أن التطور المعاصر يتجه نحو الأخذ باللامركزية ، بل وتوسيع مجالات تطبيقها وزيادة نطاقها . وذلك نظرا لمزايا الأخذ بأسلوب اللامركزية من ناحية، واستجابة لتطلع المواطنين نحو مزيد من المشاركة في تصريف

أولا - الأشخاص العامة الإقليمية :

ويتم تحديدها علي أساس إقليمي ومكاني معين ، كالدولة والمديريات أو المحافظات ، والمدن والقري.

ثانيا - الأشخاص العامة المرفقية :

ويتم تحـديدها علـي أساس النشـاط المحدد لها ، وهـي ما تعرف بـاسم المؤسسـات العامة ، أوالـهيئات الـعامة كالمـؤسسات والهـيئات العـامة الإدارية والمؤسسات العامة الاقتصادية .

وقد أدي التطـور إلي ظهور نوع جديـد من المؤسسات أو المرافـق العامة هو المرافق العامة المهنية ، كالنقابات والاتحادات .

وسنـعرض الأحـكام الـتفـصيـليـة لكـل نوع مـن الأنواع الـسابـقة فـي الصفحـات التالية : وذلك عـند حديثنا عن الـلامركزية الإدارية ، بصـورتيها : اللامركزية المحلية واللامركزية المرفقية .

لكل نشاط أو جهاز إداري.

وتوجد قاعدة عامة فيما يتعلق بممارسة النشاط الإداري وفقا لأي من الأسلوبين ، لأن تغليب الأخذ بأسلوب المركزية الإدارية أو أسلوب اللامركزية الإدارية يعتبر مسألة نسبية تختلف باختلاف الدول ، بل تختلف داخل الدولة الواحدة حسب ظروفها . فكل ذلك يتحدد - إذن - تبعا لتباين الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والفكرية والتاريخية لكل دولة ، بل يتأثر أيضا بالظروف المتغيرة التي تمر بها الدولة من وقت لآخر . وهي أمور تخضع كلها لتقدير السلطة المختصة بكل دولة .

ومن ثم يكون اختيار المرافق التي تدار بأي من أسلوبي المركزية أو اللامركزية الإدارية من اختصاص السلطة المختصة لكل دولة . وذلك فضلا عن أن هذه السلطة هي التي تقدر وتحد مدي ودرجة الأخذ بأي من هذين الأسلوبين.

والواقع أن هذا الاختيار إنما يكون وليد مراعاة الظروف التاريخية والجغرافية والاقتصادية والاجتماعية والفكرية والسياسية لكل دولة .

ومن ثم فإنه لا توجد قاعدة عامة في هذا الشأن يتم وفقا لها تحديد مدي الأخذ بأي من الأسلوبين ، بل يختلف الأمر حسب ظروف كل دولة ، وفقا لتقدير السلطة المختصة فيها .

ولئن كانت المركزية واللامركزية أسلوبين للتنظيم الإداري . إلا أنه توجد فروق جوهرية بين كل منها من حيث المفهوم والأركان ، الأمر الذي يتطلب بيان مفهوم كل منهما وأركانه ومزاياه وعيوبه .

شئونهم الحياتية ، من ناحية أخري .

ويقتصر حديثنا علي المركزية والمركزية بوصفها أسلوبين من أساليب التنظيم الإداري ، أي أن البحث يتناول فقط أساليب التنظيم الإداري ، وبالتالي فلن نتطرق لأساليب التنظيم السياسي أو أشكال الدول ، فهذا مجاله النظم السياسية والقانون الدستوري ، حيث يتم التمييز بين الدول الموحدة والدول الاتحادية ، كما يتم التمييز بالنسبة للدول الاتحادية بين : الاتحاد الشخصي، والاتحاد التعاهدي ، الاتحاد الفعلي ، والاتحاد المركزي . وهي أمور تبحث في مؤلفات النظم السياسية والقانون الدستوري [1].

ففي مجال النشاط الادرى ، تمارس الدولة نشاطها باتباع أي من أسلوبي التنظيم الإدارى المركزية واللامركزية .

ولا يعني ذلك أن الدولة تختار بين الأسلوبين السابقين ، أي أنها لا تمارس نشاطها الإداري بواحد فقط من الأسلوبين السابقين ، وذلك أنه لا توجد دولة - في العصر الحديث - تطبق أسلوب المركزية الإدارية فقط ، كما لاتوجد دولة تطبق أسلوب اللامركزية الإدارية فقط . بل تأخذ الدول المعاصر بكل من الأسلوبين في وقت واحد بحيث تدير بعض نشاطها الإداري بالأسلوب المركزي ، بينما تدير البعض الآخر بالأسلوب اللامركزي، أي أن الجمع بين الأسلوبين لا يعني الأخذ بالأسلوبين معا بالنسبة للنشاط الإداري الواحد أو في التنظيم الواحد ، بل تختار الدولة الأسلوب الأكثر ملاءمة منها

(١) أنظر علي سبيل المثال:

- الدكتور أنور أحمد رسلان : الوجيز في النظم السياسية ، القاهرة ١٩٨٠ م صفحة ٤٨ وما بعدها.

- الدكتور محسن خليل : النظم السياسة القانون الدستوري ، الجزء الأول ١٩٧١ ، صفحة ٧١ وما بعدها.

فهي تعني حل مشكلة العلاقة بين الدولة والجماعات المحلية من ناحية كما أنها تعني أسلوبا لتنظيم الإدارية ، من ناحية أخر ي [١]. أنها تعني أن الإدارة تكون من اختصاص سلطات معينة من قبل السلطة المركزية [٢].

المبحث الأول

ماهية المركزية وأركانها

٧٩ -تعريف المركزية:

« يقصد بالمركزية جمع أو تركيز السلطة في يد هيئة رئيسية واحدة - هي السلطة المركزية - في جميع أنحاء الدولة . وفي هذه الحالة لا يوجد في الدولة إلا سلطة واحدة تتولي جميع الوظائف بنفسها أو بواسطة موظفين يعملون باسمها خاضعين لسلطانها وتوجيهاتها خضوعًا تاماً أي ليست لها أي سلطة ذاتية وإنما يستمدون سلطتهم في العمل وحقهم في تولي اختصاصاتهم من السلطة الرئيسية العليا صاحبة الحق أصلا» [٣].

إذن يقصد بالمركزية الإدارية تركيز الوظيفة الإدارية التي تهم كل إقليم الدولة في يد السلطة المركزية وممثليها . بحيث تمارس بواسطة إدارة موحدة ومتدرجة تعمل وفقا لمبدأ السلطة الرئاسية .

أي أن سلطة البت النهائي في كل ما يتعلق بمهام الوظيفة الإدارية تكون بيد السلطة المركزية وممثليها ، سواء في العاصمة أو في مختلف أقاليم

---

(١) ريفيرو ، مؤلفه عن القانون الإداري ١٩٨٣ م ، سابق الإشارة إليه ، صفحة ٣١٧ وما بعدها .

(٢) M. HAURIOU: Etudes sur lala ia décentralisation, Paris 1892, P.4.

(٣) الدكتور محمد فؤاد مهنا : القانون الإداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي التعاوني ، الإسكندرية ١٩٦٣ / ١٩٦٤ م صفحة ٤٥٥ .

ومن ثم ينقسم هذا الباب إلى فصلين ، هما :

الفصل الأول : المركزية .

الفصل الثاني: اللامركزية .

الفصل الأول

المـــركزيـــة

٧٨ -مفهوم المركزية:

المركـزية هي أحد أسـاليب التـنظيم الإداري فـي الدول المعاصـر ، وهي الأقدم في الظهور تاريخيا ، كما أنهـا الاسلوب الأكثر شيوعا في الدول حديثة الاستقلال ، خصوصا في افريقيا . وذلك علي اساس أنها الاسلوب الذي تتبعه الدول - غـادة - لتنظـيم بعـض مرافقـها القومـية التـقليـدية كالدفـاع والأمن والخارجية .

وفي المـفهـــوم العـــام ، تعـني المركزيـة التوحـيد والتـجميع ، وعـــدم التجـزئة.

وكأحد أساليـب التنظيم الإداري ، تعنـي المركزية توحيد مظـاهر النشاط الإداري في الدولة لـتكون سلطة القـرار في يد السلطـة التنفيذية وفـروعها في العاصمة والأقاليم.

فالمركزية La centralisation ، تعنـي تركيز مـجموعة المـهام الإدارية التـي تهم كل إقـليم الدولـة بين أيدي الـدولة التي تـقوم به بواسـطة إدارة ذات سلطة رئاسية وموحدة .

إذ أنه مجرد أسلوب لـلتنظيم الإداري ، ومن ثم يمكن أن يـسهم مع غيره من العوامـل في تحقيق ماسبق، إلا أنـه لا يؤدي وحده إلي تحقيق كـل ما سبق . لأن العبرة فـي النهاية بأسلـوب تطبيق النظام والـظروف التي يطبق فـي ظلها ، وهي أمور تختلف من دولة إلي أخري ، بل يمكن أن تختلف في الدولة الواحدة من وقت إلي آخر .

يضـاف إلي ما سبق أن ظروف عـالم اليوم ، تحتم عدم الاقـتصار عـلي المركزية ، بل تتطـلب الأخذ بأسلوبي المركزية واللامركـزية معا ، كل في المجال وبالقدر الذي يساعد علي إشباع احتياجات الإنسان المعاصر بصورة أفضل .

٨٠ -صورتان للمركزية:

لذلك أدي التطور إلي ظهور صورتين لـتطبيق أسلوب المركزية الإدارية، هما : التركيز الإداري ، وعدم التركيز الإداري (١).

الصورة الأولي - التركيز الإداري :

تفترض هذه الصورة تركز كافة مهام الوظيفة الإدارية بيد السلطة المركزية في العاصمة ، بحيـث لا يكون لفروعها وممثليها في الأقاليم أي سـلطة للتقرير والبت ، فهم مجرد منفذين لقرارات السلطة المركزية وتوجيهاتها .

(١) ما أثبـتناه في المتن هو الـرأي الراجح لدي غالـبية الفقه، إلا أن الـدكتور عثمـان خليل قد أطلـق علي التركـيز الإداري اصطلاح «الوزارية» وأطلق علي عدم الـتركيز الإداري ، اصطـلاح « اللاوزارية » (راجع مؤلفه : القانون الإداري ، صفحة ٣) .
بينما أطلق الدكتـور طعيمة الجرف علي الصورة الأولي ، إسم « المركزية الكـاملة أو المطلقة » وأطلق علي الصورة الثانية إسم «المركزية النسبـية أو الجزئية » . راجع مؤلفه : مبادئ في نظم الإدارة المحلية، القاهرة ١٩١ / ١٩٦٢ ، صفحة ٢٣ .
ويطلـق الدكتور مـحمد محمـد رمضان علي الـصورة الأولي إسم « المـركزية المكثـفة » ويطلـق علي الصورة الثانية إسم « المركـزية المخففة » راجع رسالته بعنوان : الوصاية علي الهـيئات المحلية ، جامعة عين شمس سنة ١٩٧٦ م . صفحتي ٢٢ ، ٢٣ .

الدولة[1].

ولئن كـان للمركزيـة الإدارية ما يبررهـا عند بدايـة نشأة الدولة وتـكوين واستقرار مؤسساتها وأجهزتها المختـلفة ، إلا أن الفقه لا يزال يري أن للمركزية مبررات تدعو إلي الأخذ بها ، هذه المبررات هي [2]:

١ - تأكيد وتدعيم وحدة الدولة القانونية والسياسية .

٢ - تأكيد وتدعيم سلطان الحكومة المركزي علي كل أقاليم الدولة.

٣ - ضمان تقديم خدمات المرافق العامة القومية علي نحو أفضل .

٤ - تقليل النفقات العامة .

٥ - تحقيق عدالة تقديم الخدمات ، لكل الأفراد ولجميع أقاليم الدولة .

٦ - توحيد النظم والأساليب الإدارية واستقرارها ، ووضوحها ومعرفتها بالنسبة للجميع .

ومع إقـرارنا بـأهميـة أسلـوب المركـزية الإدارية وضـرورة الأخذ بـه في المرافق القومية ، إلا أننا نري أن الأخذ به لا يحقق وحده كل ما هو منسوب إليه من تـدعيم وحدة الـدولة وسلطـان الحكومـة المركزية وعـدالة تقديم الخـدمات وتقليل النفقات العامة .

---

(١) وبمعني آخر تعني المركزية تـركيز السلطة في يد هيئة رئيسية واحدة ، سواء كانت هـذه الهيئة الرئيسية فردًا أو لجنة أو هيئة مجلسًا .

لمزيد من التفاصيل ، راجع مؤلف الدكتور محمد محمد بدران : الإدارة المحلية ، دراسات في المفاهيم والمبادئ العلمية، القاهرة ١٩٨٦ م ، صفحة ١٤ وما بعدها .

(٢) لمزيد من التفاصيل ، راجع:

- الدكتور أنس قاسم جعفر ، مؤلفه الوسيط في القانون العـام ، القاهرة : ٨٤ / ١٩٨٥ صفحة ٦٩ وما بعدها .

- الدكتور طعيمة الجرف ، مؤلفه : القانون الإداري ١٩٨٧ م صفحة ١٨٦ وما بعدها .

الاختصاصات لممثلي السلطة المركزية في الأقاليم أو رؤساء فروعها في العاصمة ، مع الخضوع للسلطة المركزية [1].

والصورة الثانية من المركزية هي السائدة في الوقت الحاضر ، نظرًا لاتفاقها مع أوضاع العصر الحديث ، من ناحية ، وسماحها بقدر من المرونة يسمح بمواجهة المتطلبات الإدارية المتطورة ، من ناحية أخري.

والواقع أنه مهما تعددت صور عدم التركيز الإداري واختلفت أشكاله، فإنه يبقي محكوما بالأصل العام في المركزية وهو تركيز سلطة البت النهائي في الوظيفة الإدارية بيد السلطة المركزية في العاصمة . فطالما توافرت أركان المركزية ، فإن تعدد صورها لا يؤثر في قيامها.

فما هي أركان المركزية الإدارية ؟

٨١ -أركان المركزية الادارية:

تقوم فكرة المركزية الإدارية علي أساس تجميع أو تركيز مهام الوظيفة الإدارية بيد السلطة المركزية، في التبعية الهرمية المتدرجة داخل السلم الإداري ، ومع الخضوع لمبدأ السلطة الرئاسية الذي يحكم العلاقة بين الهيئات والأشخاص الأعلي والهيئات والأشخاص الأدني منها.

وعلي ذلك تتمثل أركان أو مقومات أو عناصر المركزية الإدارية فيما يلي [2]:

---

(١) راجع مؤلف فيدل، القانون الإداري ، سابق الإشارة اليه ، صفحة ٦٣٩ .

(٢) لمزيد من التفاصيل ، راجع :
- الدكتور بكر القباني ، مؤلفه : القانون الإداري ١٩٨٧ م صفحة ١٢٦ وما بعدها .
- الدكتور طعيمةالجرف ، مؤلفه : القانون الإداري ١٩٧٨ م صفحة ١٧٥ وما بعدها.
- بنوا ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، صفحة ٩٨ .
- ريفيرو ، مؤلفه سابق الإشارة اليه ، صفحة ٣٢٢ وما بعدها .
- الدكتور صبري توفيق حمودة: اللامركزية المحلي ورقابة السلطة المركزية في ليبيا ، رسالة دكتوراة جامعة القاهرة ١٩٧٢ . ، صفحة ١٤ وما بعدها .

وعلي حد تعبير البعض ، فإن ممثلي السلطة المركزية في الأقاليم يعتبرون « بمثابة صناديق البريد » يقومون بجمع الملفات وإعداد الدراسات لإرسالها للسلطة المركزية في العاصمة التي يكون لها وحدها سلطة اتخاذ القرار[١].

والواقع أن هذه الصورة المتطرفة من تطبيق المركزية الإدارية لايتصور وجودها في الوقت الحاضر، نظرا لصعوبة الأخذ بها من ناحية ، ولعدم اتفاقها مع اتساع أقاليم الدول المعاصرة وتزايد مشاكل النشاط الإداري واتساع نطاقه ، من ناحية أخري.

الصورة الثانية – عدم التركيز الإداري

وعلي العكس من سابقتها ، تفترض هذه الصورة عدم تركيز سلطة البت في كافة مهام الوظيفة الإدارية بيد السلطة المركزية ، بل تتطلب إعطاء قدر من الصلاحيات أو الاختصاص باتخاذ القرار في بعض الأمور، وذلك في إطار مبدأ وحدة السلطة وتدرجها[٢] بحيث تكون السلطة المركزية بالعاصمة هي المرجع الأعلي في هذا الشأن.

فعدم التركيز الإداري يعني إعطاء بعض الاختصاصات لبعض معاوني الوزير ، ولكن بدون المساس بمبدأ خضوعهم الكامل لسلطة الوزير كرئيس إداري أعلي ، إنهم مجرد ممثلين للسلطة المركزية يخضعون لقراراتها وتوجيهاتها [٣]. فهو إذن مجرد أسلوب فني يسمح بإعطاء بعض

---

(١) راجع Charle DEBBASH: Droit administratif , P. 89

(٢) يذكر الأستاذ رينيه شابي أنه باستثناء رئيس الوزراء والوزراء فإن كل سلطة إدارية أما أن تكون سلطة غير مركزة Deconcentrée أو سلطة لا مركزية ، ويقرر أنه يوجد عدم تركيز إداري عندما تتحول سلطة القرار المقررة للهيئات العليا إلي الهيئات الأدني منها في السلم الإداري ، راجع مؤلفه القانون الإداري العام ، ١٩٨٥ ، سابق الإشارة اليه، صفحتي ٢٦٣ و ٢٦٥ .

(٣) راجع مؤلف بنوا ، القانون الإداري الفرنسي ١٩٦٨ م ، سابق الإشارة اليه ، صفحة ٩٨ .

ثالثا – سلطة رئاسية :

وهي السلطة التي يمارسها الرئيس علي مرؤوسيه، سواء بالنسبة لأشخاصهم أو علي أعمالهم.

وهي تمثل العلاقة بين الرئيس، والمرؤوس ، فتسمي « سلطة رئاسية » إذا نظر اليها من ناحية الرئيس وتسمي، « واجب الطاعة » إذا نظر إليها من ناحية المرءوس.

والسلطة الرئاسية Le Pouvoir hierarchigue ليست حقا أو امتيازا شخصيا للرئيس الإداري وفقا لأحكام القوانين واللوائح ، وبهدف تحقيق المصلحة العامة .

والسلطة الرئاسية إنما تمارس بواسطة الدولة علي سلطة أخري في الدولة ، وتتميز بثلاث سمات هي [1]:

أولا : هي سلطة تمارس تلقائيا وبقوة القانون ، أي أنها تمارس سواء بطلب أوبدون طلب .

ثانيا : هي حق قانوني، تجد مصدرها في القانون . ومن ثم فهي تمارس دائما سواء وجد نص بذلك ، أو لم يوجد نص ، فهي واجبة دون حاجة لنص صريح بتقريرها .

ثاليا : هي سلطة شاملة ، فهي تتضمن رقابة ملاءمة العمل الإداري ، وذلك فضلا عن رقابة مشروعيته.

---

(١) راجع مؤلف رينيه سابق الإشارة اليه ، صفحة ٣٦٧ وما بعدها .

أولا – تركيز الوظيفة الإدارية بيد السلطة المركزية :

يتطلب أسلوب المركزية الإدارية تركيز مهام الوظيفة الإدارية بيد السلطة المركزية ، مما يعني حصر القيام بكل أعباء الوظيفة الإدارية بيد السلطة المركزية وفروعها التابعة لها في مختلف أنحاء الدولة ، الأمر الذي يتطلب أن تكون سلطة البت النهائي في جميع الشئون الإدارية بيد السلطة ، من ناحية . وأن تحتكر هذه السلطة أيضا مهمة تعيين الموظفين في جميع أنحاء الدولة.

ويتحقق هذا الركن ، سواء كان الأسلوب المتبع هو أسلوب التركيز الإداري، أو أسلوب عدم التركيز الإداري ، لأن سلطة التقرير أو البت النهائي في جميع الشئون الإدارية ، ستكون في النهاية بيد السلطة المركزية .

ثانيا : تبعية هرمية داخل السلم الإداري :

تفترض المركزية الإدارية قيام تبعية عضوية ترتبط بها جميعا وحدات الجهاز الإداري المركزي من ناحية ، وجميع الموظفين العاملين بالجهاز الإداري ، من ناحية أخري . فالكل يخضع لمبدأ التدرج الإداري La hiérarchie administrative [1] ، فلئن كانت كل وحدات الجهاز الإداري وموظفيه تشارك في القيام بمهام الوظيفة الإدارية ، كل وفقا لما هو مقرر بالقوانين واللوائح، الجميع يخضع لمبدأ التدرج الإداري ، الذي يؤدي في النهاية الي الخضوع لمن هو أعلي منه ، حتي نصل في النهاية الي قيام الجهاز الإداري والرئيس الإداري الأعلي المتمثل في الوزير بوصفه الرئيس الإداري الأعلي لوزارته .

(١) راجع ماسبق ، صفحة ١٦١ وما بعدها.

أوامره وقراراته ، إلا إذا كانت مخالفة للقوانين واللوائح أو كان يترتب علي تنفيذها ارتكاب جريمة جنائية ، وذلك وفقا للضوابط التي سنوضحها فيما بعد.

أما سلطة التعقيب، فتتمثل فيما يقرره القانون الإداري سلطة إقرار عمل مرءوسيه، وهى رقابة شاملة تتضمن رقابة الملاءمة، فضلاً عن رقابة المشروعية.

وقد تأخذ سلطة التعقيب صورة الإقرار، فيكون للرئيس الإدارى سلطة إقرار عمل مرءوسيه سواء كان هذا الإقرار صريحا أو ضمنيا .

كما قد تأخذ سلطة التعقيب صورة تعديل قرارات المرءوس، وكذلك قد تأخذ صورة إيقاف قرارات المرءوس أو إلغاء هذه القرارات علي أن يتم ذلك كله بهدف تحقيق المصلحة العامة ، وفقا لما تقرره القوانين واللوائح في هذا الشأن .

وكما سبق وأوضحنا فإن السلطة الرئاسية ليست امتيازاً أو حقا مطلقا للرئيس الإداري ، بل هي اختصاص يقرره القانون . ومن ثم يجب ممارستها طبقا للقوانين واللوائح ومن أجل تحقيق المصلحة العامة ، كما يسأل الرئيس الإداري إداريا وقضائيا عن كيفية ممارسته لها..

٨٣ -ثلاث حالات:

وقد أوضحنا أن الرئيس الإداري يمارس سلطاته علي شخص مرءوسيه (في حياته الوظيفية وليس في حياته الشخصية) ، كما يمارس سلطاته علي أعمال مرءوسيه وتتمثل في سلطتي التوجيه والتعقيب .. ويلتزم المرءوس بطاعة رئيسه في كل ما يصدره اليه من أوامر وتوجيهات مشروعة.

المبحث الثاني
السلطة الرئاسية
(واجب الطاعة)

٨٢ -مفهوم السلطة الرئاسية:

تتسع السلطة الرئاسية ، فتسري في مواجهة أشخاص المرؤسين، كما تسري علي أعمالهم . أي أنها تتضمن سلطة الرئيس علي شخص المرءوس ، ثم علي أعمال المرءوس .

فالسلطة الرئاسية اختصاص شامل ، يتناول الرئيس في شخصه وفي أعماله [1] علي أن يتم ذلك كله طبقا لأحكام القانون ، ووفقا للضوابط التي يقررها في هذا الشأن .

فبالنسبة لشخص المرؤوس ، يتمتع الرئيس بسلطة التعيين والنقل والترقية ومنح العلاوات والمكافآت والتأديب ، علي أن سلطة الرئيس في كل ذلك ليست مطلقة ، بل هي سلطة مقيدة يمارسها وفقا للقوانين واللوائح ، ومع التقيد بالضوابط المقررة لها في هذا الشأن .

وبالنسبة للسلطة الرئاسية علي أعمال المرءوس ، فإنها قد تأخذ صورة التوجيه السابق ، كما قد تأخذ صورة التعقيب اللاحق.

وتتمثل سلطة التوجيه ، فيما يقرره القانون للرئيس الإداري من سلطة إصدار التعليمات والأوامر سواء كانت كتابية أو شفوية ، والمنشورات والكتب الدورية ، وذلك بهدف توجيه المرءوسين للقيام بواجباتهم الوظيفية .

وبصفة عامة ، يلتزم المرؤوس باحترام وتنفيذ كل توجيهات رئيسه و

(١) الدكتور سليمان الطماوي ، مؤلفه مبادئ القانون الإداري سابق الإشارة اليه ، صفحة ٧٣ .

الحجة بالحجة والبرهان بالبرهان ، وإنما ليس له أن يخالف ما استقر عليه رأي الرئيس نهائيا أو يقيم العراقيل في سبيل تنفيذه إذ أصبحت الطاعة واجبة بعد أن خرجت المسألة من دور البحث الي دور التنفيذ (1).

ويقرر الحكم السابق المبادئ العامة التالية :

١ - من حق المرءوس أن يكون معتداً بنفسه ، معتزاً بكرامته ، محافظا علي استقلال رأيه .

٢ - أثناء البحث والمناقشة يكون من حق المرؤوس مراجعة رئيسه ومناقشته ، ومحاولة إقناعه بوجهة نظره .

٣ - لا تثريب علي المرءوس إن اختلف مع رئيسه في الرأي ، ما دام يفعل ذلك بحسن نية وفي سبيل المصلحة العامة.

٤ - في حالة الاختلاف مع الرئيس في الرأي ، يجب علي المرءوس الالتزام بما تقتضيه الوظيفة من تحفظ ووقار والتزام حدود الأدب واللياقة وحسن السلوك .

٥ - إذا استقر الرئيس نهائيا علي رأي معين ، يلتزم المرءوس بتنفيذ رأى رئيسه بكل جدية وإخلاص، وفقا لمقتضيات واجب الطاعة.

ومن ناحية مدى مسئولية الرئيس عن خطأ الموظف المرءوس له ، فإن المبدأ العام المقرر في هذا الشأن هو أنه وإن كان الأصل هو مسئولية الموظف عن أعمال مرءوسيه إلا أن هذا لا يعني أن يسأل عن كل خطأ يقع من

---

(١) حكم محكمة القضاء الإداري بمصر ، بتاريخ ٢١ / ٦ / ١٩٥٠ في الدعوي رقم (١٩٥) لسنة ٢ ق . المجموعة ( ) السنة الرابعة صفحة ٩١٦ .

ولذلك يفرق الفقه بين حالات ثلاث [1]:

الحالة الأولي – أوامر الرئيس المشروعة:

يلتزم المرءوس بطاعة أوامر رئيسه، طالما كانت متفقة مع أحكام القوانين واللوائح، علي أن يكون من حق المرءوس مناقشة الرئيس وابداء وجهة نظره بهدف تحقيق المصلحة العامة مع الالتزام بالاحترام الواجب للرئيس.

ولا يعني التزام المرءوس بواجب الطاعة في مواجهة رئيسه أن يتجرد من اعتزازه بنفسه، واستقلال رأيه والدفاع عن وجهة نظره.

وقد حدد القضاء الإداري الإطار العام في هذا الشأن، عندما قضي بأنه «لا تثريب علي الموظف إن كان معتداً بنفسه واثقا من سلامة نظره، شجاعًا في ابداء رأيه صريحا في ذلك أمام رئيسه لايداري ولا يرائي ما دام لا يجانب ما تقتضيه وظيفته من تحفظ ووقار، وما تستوجبه علاقته برئيسه من التزام حدود الأدب واللياقة وحسن السلوك، إذ الصراحة في ابداء الرأي بما فيه وجه المصلحة العامة مطلوبة حتي لا تضيع تلك المصلحة في تلافيف المصانعة والرياء، وتتلاشي بعوامل الجبن والاستخذاء. كما لا يضير أن تكون له وجهة نظر معينة في المسألة يدافع عنها ويجتهد في إقناع رئيسه للأخذ بها ما دام يفعل ذلك بحسن نية في سبيل المصلحة العامة، ولا جناح عليه أن يختلف مع رئيسه في وجهات النظر، إذا الحقيقة دائما وليدة اختلاف الرأي لا يجليها إلا قرع

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع:

- د. طعيمة الجرف: القانون الإداري، ١٩٧٨، ص ١٨٠ وما بعدها.
- د. عاطف البنا: نظم الإدارة المحلية، ص ٣٤ وما بعدها.
- الدكتور بكر القباني الخدمة المدنية في المملكة العربية السعودية، الرياض ١٤٠٢ – ١٩٨٢ وما بعدها.

الأمر وحده ».

ويأخذ القانون الحالي للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بذات القاعدة في المادة ٧٨ منه التى تقرر « لا يعفي العامل من الجزاء استناداً إلي أمر صادر اليه من رئيسه إلا إذا ثبت أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب بذلك صادر اليه من هذا الرئيس علي الرغم من تنبيهه كتابة الي المخالفة وفي هذه الحالة تكون المسئولية علي مصدر الأمر وحده ولا يسأله العامل مدنيا إلا عن خطأه الشخصي » .

ويتضح لنا مماسبق أن السلطة الرئاسية لا تعني التزام المرءوس بأوامر رئيسه المخالفة واللوائح ، وأن أوامر الرئيس المكتوبة يمكن أن تكون سببا للإعفاء من المسئولية وفقا لضوابط معينة سبق إيضاحها .

فما هو الوضع إذا كان تنفيذ أمر الرئيس المخالف للقانون الإداري يؤدي إلي ارتكاب جريمة جنائية ؟.

الحالة الثالثة – أوامر الرئيس التي يكون تنفيذها جريمة جنائية :

القاعدة العامة في هذا الشأن هي أن أوامر الرئيس لا تعتبر سببا من أسباب الإباحة ، وبالتالي فإن المرءوس لا يلتزم بتنفيذ أوامر رئيسه إذا كان تنفيذها يكون جريمة جنائية ، إلا أن القانون المصري قد أعفي المرءوس من المسئولية الجنائية المترتبة علي تنفيذ أوامر رئيسه، وذلك إذا توافرت ثلاثة شروط نصت عليها المادة (٦٣) من قانون العقوبات ، هذه الشروط هي :

١ – إذا ارتكب المرءوس الفعل تنفيذاً لأمر صادر اليه من رئيس وجبت عليه طاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه.

الموظفين التابعين له ، وإنما يسأل فقط إذا ثبت تراخيه أو إهماله في واجب الإشراف والمتابعة ، كما أن إهمال الرئيس المباشر في الإشراف والمراجعة يؤدي الي مؤاخذته تأديبيًا ، بوصفه مسئولاً عن الرقابة علي أعمال مرءوسيه.

ويتضح لنا من كل ماسبق أن السلطة الرئاسية وإن كانت تفرض التزام المرءوس بواجب الطاعة ، فإنه لا يجرد المرءوس من اعتزازه بنفسه ودفاعه عن رأيه ، وحقه في التظلم والشكوي من تصرفات رئيسه ، علي أن يكون كل ذلك طبقا لأحكام القوانين واللوائح ، ووفقا للإجراءات المقررة بها .

الحالة الثانية – أوامر الرئيس المخالفة للقانون:

يجد المرءوس نفسه هنا أمام واجبين متعارضين . واجب احترام القانون وواجب طاعة الرئيس ، فأيهما يلتزم ؟

اختلف الفقه في هذا الشأن ، فذهب رأي إلي وجوب طاعة المرءوس للقانون، وذلك إعلاء لقاعدة الشرعية . وذهب رأي ثان إلي القول بالتزام المرءوس بطاعة أوامر الرئيس حتي ولو كانت مخالفة للقانون، وذلك ضمانا لحسن سير العمل الإداري . أما الرأي الثالث فيذهب الي وجوب طاعة الرئيس إلا إذا كان عدم الشرعية واضحا ظاهراً ، وجسيما يضر المصلحة العامة بصورة خطيرة .

وقد بينت المادة (٥٥ / ٢) من قانون العاملين المدنيين بالدولة بمصر رقم (٥٨) لسنة ١٩٧١ حكم هذه الحالة ، فنصت علي ما يلي :

« لا يعفي العامل من العقوبة استنادا لأمر رئيسه ، إلا إذا أثبت أن ارتكابه للمخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب بذلك صادراً من هذا الرئيس علي الرغم من تنبيهه كتابة الي المخالفة ، وفي هذا الحالة تكون المسئولية علي مصدر

دولة لأخري ، تأثرا بالوضع الخاص بكل دولة واختلاف ظروفها التاريخية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والفكرية ، الأمر الذي يترتب عليه تعدد نظم اللامركزية ، واختلافها من دولة لأخري .

المبحث الأول

ماهية اللامركزية

٨٥ -تعريف اللامركزية:

يتمثل جوهر اللامركزية الإدارية في توزيع مهام الوظيفة الإدارية بين السلطة الإدارية المركزية وسلطات إدارية أخري مستقلة ، أي أنها تؤدي إلي تعدّد مراكز إتخاذ القرارات، الأمر الذي يتطلب تعدد الأشخاص العامة ، فهي تفترض إذن تعدد الأشخاص العامة ، من ناحية والاستقلال النسبي لهذه الأشخاص في علاقتها ببعضها ، من ناحية أخري .

وقد تعدد تعريف الفقهاء للامركزية الإدارية ، حيث يختلف كل تعريف عن الآخر في تركيز كل واحد منها علي عنصر أو أكثر من عناصر اللامركزية الإدارية وإن اتفقت كل التعريفات علي جوهر اللامركزية .

فالبعض يعرفها بأنها تخيل بعض اختصاصات من السلطة المركزية – أي الدولة – لمصلحة أشخاص إدارية أخري [١].

بينما يركز البعض الآخر علي أهمية الاستقلال وانتخاب أعضاء الهيئات الإدارية اللامركزية، فيعرفها بأنها وضع سلطات القرار في يد هيئات أخري غير ممثلي السلطة المركزية ، هيئات غير خاضعة لواجب الطاعة للسلطة الرئاسية ، وأن تكون غالبا منتخبة بواسطة المواطنين ذوي المصلحة[٢].

---

(١) أوبي ، مؤلفه سابق سابق الإشارة اليه ص ٨٧ .

(٢) فيدل ، مؤلفه القانون الإداري ، سابق الإشارة اليه ، ص ٦٣٩ .

٢ - أن يكون المرءوس حسن النية .

٣ - ألا ينطوي فعل المرءوس علي الإجرام بشكل واضح .

أما المسئولية المدنية فقد حددتها المادة (١٦٧) من القانون المصري كمايلي : « الموظف العام لا يكون مسئولا عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذا لأمر صدر إليه من رئيسه متي كانت طاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها كانت واجبة ، وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذي وقع منه وكان اعتقاده مبنيا علي أسباب معقولة وأنه راعي في عمله جانب الحيطة».

وجملة القول أن أوامرالرئيس التي يؤدي تنفيذها الي ارتكاب جريمة جنائية لا تعفي من المسئولية ، وفقا للضوابط السابقة .

الفصل الثاني

اللامـــركزية

٨٤ -تمهيد:

اللامركزية أسلوب من أساليب التنظيم الإداري ، يقوم علي أساس توزيع الوظيفة الإدارية بين السلطة المركزية من ناحية ، وهيئات إدارية مستقلة ، من ناحية أخري .

فالأصل هو توزيع مهام الوظيفة الإدارية بين أكثر من شخص أو هيئة إدارية ، بكل ما يترتب علي ذلك من آثار، وبكل ما يتطلبه من مقومات أو أركان.

وبرغم الاتفاق علي قيام اللامركزية علي مقومات أو أركان عامة لا توجد اللامركزية إلا بتوفيرها ، إلا أن تطبيق هذه المقومات إنما يختلف من

ولكن ما هي مزايا أسلوب اللامركزية الإدارية ؟

٨٦ -أهمية اللامركزية الادارية:

لا شك في أهمية الأخذ بأسلوب اللامركزية لاعتبارات سياسية وإدارية ومالية : فسياسيا ، يعتبر الأخذ باللامركزية استجابة لمتطلبات الديمقراطية المعاصرة التي تتجه لتوسيع نطاق الديمقراطية ليشمل الإدارة (الديموقراطية الإدارية) إلي جانب السياسة (الديموقراطية السياسية) .

وإداريا : من الضروري الأخذ بأسلوب اللامركزية الإدارية للتمكن من القيام بأعباء الإدارية في ظل مذهب التدخل واتساع نطاق نشاط الإدارة وامتداده لمجالات جديدة تزداد يوما بعد يوم .

وماليا : تبدو اللامركزية الإدارية أكثر تحقيقا للعدالة من الناحية المالية ، سواء من حيث فرض الضرائب والرسوم ذات الطابع الأقليمي ، أو من حيث إنفاق حصيلة هذه الضرائب .

ولئن كانت مزايا اللامركزية المرفقية واضحة في كونها توفر التخصص في القيام بنشاط ذي طبيعة واحدة ، مما يحقق الكفاية والفاعلية في النشاط الإداري، فإن مزايا اللامركزية الإقليمية أو المحلية ذات جوانب متعددة .

ويري الفقه أن اللامركزية الإقليمية أو المحلية يمكن أن تحقق المزايا التالية [(١)]:

١ - تعميق الديمقراطية وتوسيع نطاق مشاركة الأفراد في إدارة شئونهم المحلية .

---

(١) لمزيد من التفاصيل راجع :

- د. أحمد محمد المصري ، الإدارة المحلية ، الاسكندرية ١٩٨٦ ، ص ٢٣ وما بعدها .
- د. أنس قاسم جعفر ، المرجع سابق الإشارة إليه ، ص ١١٦ وما بعدها.
- د. عمثان خليل ، مؤلفه القانون الإداري، ص ١٢٧ .

في حين يبرز البعض عنصر رقابة السلطة الإدارية المركزية علي الهيئات الإدارية المستقلة ، فيعرف اللامركزية بأنها توزيع الوظائف الإدارية بين الحكومة المركزية في العاصمة وهيئات محلية أو مصلحية مستقلة ، بحيث تكون هذه الهيئات في ممارستها لوظيفتها الإدارية تحت إشراف ورقابة الحكومة المركزية [1].

ويوجز البعض تعريف اللامركزية الإدارية فيقرر أنها تقوم علي توزيع الاختصاصات الإدارية بين السلطة الإدارية المركزية وبين هيئات محلية أو مصلحية مستقلة يمارس كل منها اختصاصات إدارية محددة في نطاق موضوع معين [2].

فيقوم النظام اللامركزي علي أساس توزيع الوظيفة الإدارية بين الحكومة المركزية من ناحية ، وهيئات إدارية مستقلة ومتخصصة علي أساس إقليمي أو مصلحي من ناحية أخري [3].

فاللا مركزية الإدارية يقصد بها إذن وهيئات مستقلة إقليمية أو مرفقية . فهي إما أن تكون لا مركزية إقليمية أو محلية ، أو لا مركزية مرفقية أو مصلحية.

واللامركزية الإقليمية أو المحلية قد تأخذ اسم الإدارة المحلية أو الحكم المحلي أو الحكم الشعبي المحلي ، أما اللامركزية المصلحية أو المرفقية فقد تأخذ اسم الهيئات العامة أو المؤسسات العامة ، فهي إذن تسميات وإن كانت تقوم علي جوهر واحد أو أصل عام مشترك ، إلا أنها تختلف من دولة لأخرى حسب ظروف كل دولة.

---

(١) د. سليمان الطماوي ،مؤلفه سابق الإشارة اليه ، ص ١١١ .

(٢) د. ثروت بدوي ، مؤلفه القانون الإداري ١٩٧٨ م ، ص ٢٩٢ .

(٣) د. طعيمة الجرف مؤلفه القانون الإداري ١٩٧٨ م ، ص ٢٩٢ .

كذلك قيل إن الهيئات المحلية تفتقر الي الخبرة ، الأمر الـذي يمكن أن يؤثر في قدرتـها علي القيام بمهامـها ، وعلاج ذلك ممكن دائما ، وذلـك بالعمل علي مد الهيئات المحلية بالخبرات التي تساعدها علي أداء مهامـها ، فضلا عن استمرار في القيام بمـهامها سيزيد - مع الوقت - من خبرتهـا في مجال النشاط الإداري المحلي .

ويري الفقه أن اللامـركزية الإدارية لا تتحقق إلا بتوافر عنـصرين يكمل أحدهما الآخر ، هما : التشخيص القانوني ، والاستقلال .

ويقصد بالتشخيص القانوني تمتع الهيئة اللامركزية بالشخصية القانونية ، بل ما يترتب علي ذلك من نتائج .

ولكن التمتع بالشخصية القانونية وحدة لا يكفي لتحقيق اللامركزية ، بل لابد من توافـر عنصر أو شرط الاستقـلال . فقد تتمتـع مؤسسة ما بالشـخصية المعنوية المستقلة ولكنها لا تكون مستقلة في مواجهة السلـطة المركزية ، الأمر الذي يؤدي إلي القول بأنها لا تعتبر هيئة لا مركزية بمعني الكلية .

ويقصد بالاستقلال ، سلطة اتخاذ القرار فيما يدخل في اختصاص الهيئة اللامركزية دون تدخل السلطة المركزيـة ، اللهم إلا في الحدود المقررة لها قانونا تحت اسم الرقابة أوالوصاية الإدارية .

كـما أن الاستـقلال لا يتـأكد ولا يـؤتـي ثمـاره إلا إذا كـانت الـهيئـة اللامركزية تتمتع بـالشخصية المعنوية المستقلة، فلا استقـلال حقيقيًا دون التمتع بالشخصية المعنوية .

إذن للـقول بـوجود لا مـركزيـة إدارية لا بـد من تـوافر عـنصـر التـمتـع بالشخصـية المعنوية من ناحية ، والاستقلال في مواجهة السلطـة المركزية ، من ناحية أخري .

٢ - إدارة الشئون المحلية بما يحقق حاجات الأفراد ، ويستجيب لحاجات السكان المحليين.

٣ - تحقيق العدالة في توزيع حصيلة الضرائب المحلية.

٤ - القدرة علي مواجهة الأزمات، نظراً لتعدد مراكز اتخاذ القرار .

٥ - قد تكـون اللامركزيـة المحلية حلا مـناسبا لمواجـهة بعض المـشاكل الداخلية في بعض الدول التي لا تتحـقق بين أفرادها عوامل الانسجام والاتفاق بسبب اختلال الظروف .

٨٧ -انتقادات اللامركزية الادارية:

ويري البعـض أن اللامركزية المحلـية يمكن أن يؤدي الي المـساس بوحدة الدولة بسبب تقسيم الدولة إلي وحدات إدارية مستقلة ، ولكن هذا غير صحيح لأن هذه هي مجرد وحدات إداريـة ، تخضع للسلطات العلـيا في الدولة، وهي لا تمارس إلا جـزءا من سلطـة الدولة الإدارية وتحـت رقابةالـدولة وبإشرافـها ، ومن ثم فلا يوجد ما يمكن أن يهدد وحـدة الدولة . أما إذا حدث ذلك فإن سببه لا يكون نتيجة الأخذ باللامركزية المحلية ، بل لأسباب أخري قد تكون سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية.

كما أن القول بأن الأخـذ باللامركزية المحلية قد يـؤدي الي التعارض مع وحدة الاتجاه فـي الدولة ، لا يذكـر الحقيقة كـلها فالأصل أنـنا ما زلنـا في دولة واحدة تسـيطر عليـها فلسفـة واتجاهات سياسـية وإدارية واحدة . كمـا في كل أقالـيم الدولة . وفـي جميـع الحالات يمكـن مراعاة عدم حـدوث هذا العـيب ، وذلك بالحرص علي تقرير اتجاهات وسـياسات عامه في مجال النشاط الإداري سواء كـان مركزيا أو لا مـركزيًا ، طالما أن ذلـك هو الأكثر تحـقيقا لـلمصلـحة العامة.

٢ - الشخص الإداري المحلي يقوم علي مجموعة من الأفراد تجمعهم مصالح مشتركة، فهو مجموعة أشخاص منحوا الشخصية المعنوية . أما الشخص الإداري المرفقي فهو مرفق أو مجموعة مرافق منحت الشخصية المعنوية .

٣ - الشخص الإداري المحلي ينشأ لرعاية شئون الأفراد في إقليم محدد، فأساسه إقليمي، بينما الشخص الإداري المرفقي ينشأ لتحقيق غرض معين هو مرفق محدد بالذات ، فأساسه فني .

وقد ذهب جانب من الفقه [(1)] إلي القول بأن اللامركزية الإدارية ليس لها إلا صورة واحدة هي اللامركزية المحلية أو الإقليمية، وأن اللامركزية المرفقية أو المصلحية ليست صورة من صورة اللامركزية الإدارية المرفقية تطبق علي المستوي القومي، كما تطبق علي المستوي المحلي.

٨٩- رأينا:

في رأينا ، يوجد اختلاف جوهر ي بين عدم التركيز الإداري واللامركزية الإدارية ، ففي الحال الأولي لا نزال فى ظل المركزية الإدارية ومع الخضوع للسلطة الرئاسية ، أما في الحالة الثانية فإن الأمر يختلف، حيث يوجد استقلال وتمتع بالشخصية المعنوية ، والعلاقة بين السلطة المركزية والهيئة اللامركزية لا تخضع للسلطة الرئاسية والرقابة أوالوصاية الإدارية .

ومن جانبنا ، فإننا نميل إلي الرأي الغالب الذي يري أن اللامركزية الإدارية صورتين هما : اللامركزية المحلية ، واللامركزية المرفقية . ومع تسليمنا

---

(١) راجع :

- الدكتور رمزي الشاعر ، مذكرات في نظم الإدارة المحلية ، القاهرة ١٩٨٣ ص ٥ .

- الدكتور طعيمة الجرف، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، ص ٢٧٩ وما بعدها .

- إيزنمان ، المركزية واللامركزية ، ص ٢٤ .

٨٨ - صورتان للامركزية:

واللامركزية الإدارية تتخذ إحدي صورتين :

اللامـــركـزية المرفـقيــة أو المـصحلـــيــة ، واللامركـزية الإقـليمـية أو المحـــلية.

واللامركـزية المرفقـية أو المصلـحية تكـون عندما يمـنح الاستقـلال لمرفق معين، بحيث يكون مـستقلا عن السلطة الإدارية المركزية. ويطـلق عليه في هذه الحالة اسـم الهيئة الـعامة، وهي إحدي طـرق إدارة المرافق العـامة، مما ستتـناوله بالتفصيل في موضعه من هذه الدراسة.

أما اللامركزيـة الإقليمية أو المحليـة ، فهي تقوم علي أساس إقـليمي أي علـي أساس استـقلال مـجموعـة من السـكان بإدارة بـعض شـئونهـم الإدارية المحلية. وهذه الصـورة كانت ولا تزال تحظي بعناية واهتـمام أكثر من الأخري، نظـرًا لارتباطهـا باعتـبارات سيـاسية بالـنظر إلـيها كـوسيلة لـلأخذ بمزيـد من الديمقراطية في مجال الإدارة العامة .

وبرغم أن كلا من اللامركزية المرفقية واللامركزية المحلية تعتبر صورة من صور اللامركزية الإداريـة، تعتمد علي جوهر واحد هو توزيـع الوظيفة الإدارية بين السلطة المركزية وهيئات إدارية مستقلة ، إلا أنه يلاحظ وجود بعض الفروق بين اللامركزية المحلية واللامركزية المرفقية من أهمها:

١ - أساس نـشأة الهـيئـات المحليـة يكمـن - أساسـا - في الاعتـبارات السياسـية التي تسعي الـي مشاركة السكان المحـليين في إدارة شئونهـم المحلية توسيعـا للديمقراطيـة. بينما تكون نـشأة الهيئات المرفـقية لاعتبارات فـنية ، هي تحقيق الاستقلال الفني والمالي والإداري لمرفق معين .

أما اللامركزية المحلية واللامركزية السياسية (الفيدرالية) ، فالاختلاف بينهما كبير وعميق ، إنه اختلاف في الجوهر والطبيعة وليس اختلافا في الدرجة والمدي [1].

فاللامركزية المحلية يقتصر الأمر فيها علي مجرد توزيع الوظيفة الإدارية بين السلطة المركزية وهيئات إدارية مستقلة تخضع لرقابة هذه السلطة وإشرافها بينما الأمر ليس كذلك بالنسبة للامركزية السياسية ، حيث يتم توزيع الوظائف الثلاث بين « السلطة الاتحادية» و « سلطات الدويلات أوالولايات».

وصفوة القول ، إن اللامركزية المحلية تعتبر أسلوبا إداريا بينما تعتبر اللامركزية السياسية « أسلوبا دستوريًا » : أي أن الأخذ بالأسلوب الأول ينتج عنه « وحدات إدارية » ، في حين ينتج عن الأخذ بالأسلوب الثاني « وحدات دستورية » .

والفوارق كثيرة وواضحة بين كل من الوحدات الإدارية والوحدات الدستورية [2] ، فاللامركزية ليست الفيدرالية، وهي وإن كانت تؤدي إلي قيام

---

(1) راجع : الدكتور سليمان محمد الطماوي ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ص ١٢٨ وما بعدها.
- الدكتور صبري توفيق حمودة ، اللامركزية المحلية ورقابة السلطة المركزية في ليبيا ، صنة ١٩٧٣ ، ص ١٠٦ وما بعدها.
- الدكتور طعيمة الجرف ، مبادئ في نظم الإدارة المحلية ١٩٦١ / ١٩٦٢ ، ص ٤٣ وما بعدها.
- ريفيرو، مؤلفه سابق الإشارة إليه ص ٣٠٩ .
- دي لوبادير ،مؤلفه سابق الإشارة ، ص ٩٧ وما بعدها .

(٢) لمزيد من التفاصيل عن الفوارق المختلفة بين اللامركزية الإدارية واللامركزية السياسية . راجع :
- الدكتور ثروت بدوي ، المرجع السابق الإشارة اليه ، ص ٣٥٩ وما بعدها.
- الدكتور حسن محمد عواضة ، الإدارة المحلية وتطبيقاتها في الدول العربية - بيروت ١٩٨٣ ، ص ١٩ وما بعدها.

بقيامهما علي أصل عام مشترك ، إلا أن لكل منهما سمات خاصة به ، مع تسجيل الاهتمام المتزايد باللامركزية المحلية نظراً لتأثرها بالاعتبارات السياسية، والنظر إليها على أنها أسلوب لتطبيق الديمقراطية في مجال الإدارة العامة بتقرير انتخاب أعضاء المجالس المحلية .

فما هي اللامركزية المحلية ؟

المبحث الثاني

اللامركزية المحلية وأركانها

٩٠ -تمهيد:

اللامركزية المحلية هي توزيع الوظيفة الإدارية المركزية وهيئات أو مجالس محلية مستقلة تخضع لرقابة السلطة المركزية [(١)] . وتتميز اللامركزية المحلية عن كل من اللامركزية المرفقية ، واللامركزية السياسية ؛ فاللامركزية المحلية واللامركزية المرفقية وإن اتفقتا في اقتصارهما علي مجال الوظيفة الإدارية فقط ، بمعني أنهما صورتان لتوزيع الوظيفة الإدارية فقط، إلا أن أساس التوزيع مختلف بالنسبة لكل منهما ؛ فتوزيع الوظيفة الإدارية يتم علي أساس شخصي وفي نطاق مكاني محدد بالنسبة للمركزية المحلية ، بينما يتم توزيع الوظيفة الإدارية علي أساس موضوعي ، وقد يتحدد بنطاق مكاني محدد أو يكون علي مستوي كل إقليم الدولة بالنسبة للامركزية المرفقية.

---

(١) يعرف الدكتور صبري توفيق حمودة اللامركزي المحلية بما يلي :

« أن يعهد بإدارة المسائل ذات الطابع المحلي إلي سلطات محلية مستقلة تعمل داخل وحدات محلية تتمتع بالشخصية الاعتبارية ، علي أن تضخع في تصرفاتها لرقابة السلطة المركزية ».

راجع رسالته بعنوان : اللامركزية المحلية ورقابة السلطة المركزية في ليبيا، جامعة القاهرة ١٩٧٢ ، ص ٦٦.

فقد ذهب الفقهاء إلي القول بأن الاختلاف بين اللامركزية السياسية واللامركزية الإدارية ليس إلا اختلافا في الدرجة والمدي وذلك علي اساس أن كلا منها يهدف إلي توزيع الوظيفة ، إلا أن هذا التوزيع يكون أقوي درجة وأبعد مدي في ظل اللا مركزية السياسية .

أما الرأي الراجح في الفقه فيذهب إلي العكس مماسبق حيث يري - وبحق - أن الاختلاف بين اللامركزية السياسية (الاتحاد المركزي) واللامركزية الإدارية يعد اختلاف في الجوهر والطبيعة ، لأن اللامركزية الإدارية إنما تفترض توزيع الاختصاص بشئون الوظيفة الادارية فقط ، بينما تفترض اللامركزية السياسية توزيع الاختصاص بكل وظائف الدول الثلاث : التشريعية والتنفيذية والقضائية . وعلي ذلك ينتج عن تطبيق أسلوب اللامركزية السياسية ظهور وحدات دستورية تتمتع بقدر من مظاهر السيادة الداخلية .

ويحدد الفقه أهم مظاهر الاختلاف بين اللامركزية السياسية (الاتحاد المركزي) واللامركزية الادارية فيما يلي :

أولا - مصدر الاختصاصات :

يكون مصدر اختصاص الولايات في ظل الاتحاد المركزي هو الدستور الاتحادي بينما يكون مصدر اختصاص الواحدات الإدارية عند اتباع أسلوب اللامركزية الإدارية هو القانون. وإذا تعرض أي دستور لنظام الإدارة المحليةفإنه يكتفي ببيان الاتجاهات العامة فقط ، أما التفاصيل فيترك أمرها عادة للقوانين التي تصدر في هذا الشأن .

أشخاص عامة أخري غير الدولة ، فإن هذه الأشخاص العامة تكون لها طبيعة إدارية خاصة ، فهي لا تحوز أي جزء من السلطة التشريعية أو القضائية أو التنفيذية [1].

فما هو الفرق بين الاتحاد المركزي واللامركزية الإدارية؟

٩١-*التمييز بين الاتحاد المركزي واللامركزية الادارية*:

يعتبر الاتحاد المركزي صورة من صور اللامركزية السياسية ، أما اللامركزية الإدارية فتعتبر أحد الأساليب الإدارية، حيث تفترض توزيع الاختصاص بالوظيفة الادارية بين الحكومة في العاصمة وهيئات إدارية مستقلة علي المستوي القومي (تسمي مؤسسات عامة) أو علي مستوي اقليمي (وتسمي إدارة محلية أو حكم محلي) ، أي أن الدولة المعاصرة تفاضل بين أسلوب تركيز الوظيفة الإدارية وأسلوب توزيعها علي الأساس السابق ، وهي غالبا ما تجمع بين الاسلوبين : أسلوب المركزية الادارية وأسلوب اللامركزية الإدارية ، وذلك لمواجهة تطورات العصر والاحتياجات المتزايدة للمواطنين .

وأيا ما كان مدي أخذ الدولة بأسلوب اللامركزية الإدارية ، فإن الأمر يقتصر دائما علي مجرد توزيع الاختصاص بالوظيفة الإدارية فقط . أي دون المساس بالوظيفة الحكومية أو أي من الوظيفتين التشريعية أو القضائية .

ورغم وضوح الفرق بين اللامركزية السياسية التي تتخذ صورة الاتحاد المركزي واللامركزية الإدارية ، إلا أنه قد حدث خلاف في الفقه الدستوري حول طبيعة الاختلاف بين كل منهما : هل هو اختلاف في الدرجة والمدي ، أم هو اختلاف في الجوهر والطبيعة ؟.

---

(١) فيدل، مؤلفه سابق الإشارة . ص ٦٤٠ .

حيث تستعين دائما بالقوات التابعة للحكومة المركزية .

والخلاصة أن الاختلاف بين الاتحاد المركزي ونظام اللامركزية الادارية، يعتبر اختلافاً في الجوهر والطبيعة ، لأن نظام اللامركزية الإدارية يعد أسلوبا إداريا يمكن الأخذ به في ظل الدولة الموحدة أو الدولة الاتحادية .

٩٢- أركان اللامركزية المحلية :

لا تتحقق اللامركزية المحلية إلا بتوافر ثلاثة عناصر أو أركان هي[١]:

وجود مصالح محلية ذاتية متميزة ، قيام هيئة إدارية مستقلة (مجالس إدارية محلية مستقلة) تتولي رعاية هذه المصالح ، وخضوع هذه الهيئة لرقابة السلطة المركزية .

وسنبين المقصود بكل من هذه العناصر أو الأركان ، وذلك كما يلي :

---

(١) راجع :

- بنوا ، مؤلفه سابق الإشارة إليه س ١٣٤ وما بعدها.
- دي لوبادير ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، ص ٨٨ وما بعدها .
- فيدل، مؤلفه السابق الإشارة ص ١١٣ وما بعدها .
- الدكتور طعيمة الجرف ، مولفه السابق الإشارة إليه ص ٥٣ وما بعدها .

بينما يري الدكتور ثروت بدوي أن عناصر اللامركزية هي :

١ - وجود مجموعة مصالح إقليمية أو مرفقية متميزة عن المصالح القومية .

٢ - إدارة ذاتية لهذه المصالح الإقليمية أوالمرفقية ، أي تسيير هذه المصالح ذاتيا بواسطة أجهزة تابعة من هذه المصالح ومرتبطة بها .

٣ - الاعتراف لهذه المجموعة من المصالح المميزة بالشخصية القانونية المستقلة عن شخصية الدولة .

٤ - الاعتراف للأجهزة اللامركزية بسلطة التقرير أو البت النهائي في بعض الأمور.

راجع مؤلفه القانون الإداري ، المرجع سابق الإشارة اليه ص ٣٦٥ ، ٣٦٦ .

ثانيا – الانفراد باختصاصات محددة :

تنفرد الولايات في دولة الاتحاد المركزي باختصاصات محددة تمارسها علي استقلال وبدون تدخل الدولة الاتحادية ، بينما تمارس الوحدات الادارية اختصاصاتها دائما في ظل رقابة الحكومة وهو ما يُعرف باسم الوصاية الادارية.

ثالثا – المشاركة في التعبير عن إرادة الدولة :

تشترك الولايات في الاتحاد المركزي في التعبير عن إرادة الدولة وذلك بوصفها وحدات دستورية لها إرادة مستقلة عن إرادة الدولة . بينما لا يحدث ذلك في ظل نظام اللامركزية الادارية ، حيث يقتصر دور الوحدات الإدارية علي ممارسة بعض مظاهر الوظيفة الإدارية دون أي أشتراك في التعبير عن إرادة الدولة.

رابعا – تعدد القوانين :

تتميز دولة الاتحاد المركزي بتعدد القوانين ، حيث هناك القوانين الخاصة بكل ولاية علي حدة . والأمر ليس كذلك في ظل نظام اللامركزية الإدارية بعملية إصدار أو تعديل أو إلغاء القوانين .

خامسا – القوة العسكرية :

وإن كانت مسائل الحرب والسلام تعتبر من اختصاص الدولة الاتحادية في ظل نظام الاتحاد المركزي ، الأمر الذي يجعلها تسيطر علي القوات المسلحة الاتحادية فضلا عن سيطرتها علي البوليس الاتحادي ، إلا أن ذلك لا يمنع الولايات من إنشاء قوات للحفاظ علي الأمن داخل أقليمها وتسمي هذه القوات في الولايات المتحدة الامريكية (الحرس) . أما الوحدات الإدارية في ظل نظام اللامركزية الإدارية فلا يجوز لها انشاء قوات بوليس خاصة بها ،

الركن الثاني : تكوين هيئة إدارية مستقلة :

تتطلب اللامركزية المحلية تشكيل مجلس مستقل أي تكوين هيئة إدارية محلية ، تمثل سكان الوحدة المحلية ، وتنوب عنهم في رعاية مصالحهم المحلية، الأمر الذي يعني أن تنبثق هذه الهيئة من السكان ولا تفرض عليهم[1]. ويقتضي ذلك أن تشكل بالانتخاب العام المباشر ، تعميما للديمقراطية من ناحية [2]. وكفالة لاختيار أقرب العناصر إحساسا ورعاية للمصالح المحلية ، من ناحية أخري.

وعلي الرغم من كل ما يمكن أن يقال عن مزايا أو مبررات لتطعيم الهيئات أو المجالس المحلية بعناصر معينة يتوفر لها الخبرة والكفاية لرعاية الشئون المحلية ، فإن ذلك يسلب اللامركزية المحلية أحد شروطها الأساسية ، ويقلل فإدارة الشئون المحلية بواسطة الشعب ومنخبيه ينشئ مدرسة للتكوين المدني ويهيئ لممارسة الديمقراطية علي مستوي الدولة [3].

= يحول دون إمكانية خضوعهم للتشريعات التي تحكم موظفي الدولة.

خامسا : استقلال مسئولية الدولة، بحيث يتحمل كل ما يترتب من مسئولية عن ممارسته لنشاطه.

سادسا -: وفي مجال بحثنا ، يكون للشخص القانوني الذي يمثل الوحدة المحلية حق إشباع الحاجات العامة لأفراد الجماعة المحلية.

أنظر : الدكتور عادل حمدي، الاتجاهات المعاصرة في نظم الإدارة المحلية ، سنة ١٩٧٣ ، ص ١٠١ وما بعدها .

(١) يقول فيدل « اللامركزية قيمة ديمقراطية ، لأنها تؤدي إلي إدارة الشئون المحلية بواسطة ذوي المصلح أنفسهم أو بواسطة ممثليهم» مؤلفه سابق الإشارة اليه ، ص ٦٤٠ .

(٢) يري البعض أن الإدارة المحلية هي أساس الديمقراطية .

لمزيد من التفاصيل ، راجع مؤلف د.منير إبراهيم شلبي ، المرفق المحلي ، دراسة مقارنة ، القاهرة ١٩٧٧ ، ص ١٣ وما بعدها .

(٣) يجب أن يتكون المجلس – كما يقول الأستاذ دي لو بادير – من ممثلين للوحدة لا من ممثلين =

الركن الأول – وجود مصالح محلية متميزة :

يتطلب الأمر وجود مصالح محلية ذاتية ، متميزة أهالي الوحدة المحلية بالدرجة الأولي ، الأمر الذي يميزها عن المصالح المحلية التي تهم الوحدات الأخري من ناحية ، كما يميزها عن المصالح العامة التي تهم كل أهالي الدولة من ناحية أخري .

ويقوم المشروع الدستوري أحيانا بتحديد الإطار العام لهذه المصالح ، وإن كان المشرع العادي هو المختص دائما ببيان وتحديد هذه المصالح المحلية ، فالمشرع الوضعي (واضح الأنظمة) هو الذي يختص بتحديد المصالح المحلية ، حيث لا يوجد معيار معين للتمييز بين ما هو قومي وما هو محلي . « فالشئون المحلية ، في كلمة واحدة، إنما تحدد بالقانون » [1].

ولايكفي الاعتراف القانوني بوجود مصالح متميزة ، بل يتطلب قيام اللامركزية المحلية إنشاء وحدة إدارية محلية يعترف لها بالشخصية المعنوية المستقلة [2]، وذلك بغرض تمكين مجلسها من كفالة المصالح المحلية ورعايتها.

---

(١) دي لوبادير ، مؤلفه السابق الإشارة اليه ص ٨٩ .

(٢) تتمثل النتائج المترتبة علي الاعتراف بالشخصية المعنوية لوحدات اللامركزية المحلية فيما يلي :

أولا: قيام شخص إداري عام مستقل بجوار الدولة ، إلا أن استقلاله ليس مطلقا ، حيث يخضع لإشراف الدولة ورقابتها .

ثانيا : تكون له أمواله الخاص ، سواء كانت أموالا عامة (الدومين العام) أو أموالا خاصة (الدومين الخاص) .

ثالثا : يمكن مقاضاته عن طريق ممثله وذلك دون حاجة لمقاضاة الدولة ، كما يمكن له مقاضاة الغير بواسطة ممثله أيضا .

رابعًا : يستقل بموظفيه في الدولة ، وقد يخضع هؤلاء الموظفون لأحكام خاصة وإن كان ذلك لا =

عند ممارستها لاختصاصاتها [١]، الأمر الذي يكفل وحدة الدولة من ناحية ، ويمكن من التنسيق بين الوحدات المحلية وتنفيذ السياسة العامة للدولة من ناحية أخري .

والأصل أن يختص المجلس المحلي بإدارة الشئون المحلية طبقا لما يحدده المشرع ، أي أن المجلس المحلي هو صاحب الاختصاص الأصيل بالتصرف في الشئون المحلية.

فحرية التصرف هي القاعدة ، والرقابة هي الاستثناء ، كما أن الرقابة لا تكون إلا بنص ، ولا تكون خارج النص[٢]، حيث لا تمارس الرقابة إلا في حالات ، وطبقا للشروط والأشكال التي نص عليها القانون [٣]. ويختلف الأسلوب الإنجليزي في الرقابة عن نظيره الفرنسي [٤]، فللحكومة الإنجليزية حق التفتيش علي الهيئات المحلية وتقديم تقارير عن أعمالها ، يترتب عليها تحديد المبالغ التي يرصدها البرلمان لمساعدتها ، ولها كذلك - بتصريح من

---

(١) يعرف الأستاذ أولي الرقابة أوالوصاية الإدارية ، بأنها تترجم برقابة إدارية تمارس بواسطة السلطة المركزية علي هيئات وأعمال الجماعات اللامركزية . مؤلفه سابق الإشارة اليه . ص ٨٩ .

(٢) ريفيرو ، مؤلفه سابق الإشارة إلهي ص ٨٩ .

(٣) فيدل ، مولفه ساب الإشارة إليه ، ص ٣١٢ .

(٤) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- د . حسن محمد عواضة، الإدارة المحلية وتطبيقاتها في الدول العربية ، بيروت ، ١٩٨٣ . ص ٣٠ وما بعدها .
- د. خالد سمار الزعبي، مؤلفه سابق الإشارة اليه ، ص ٣٨٥ وما بعدها .
- د . سليمان الطماوي ، مولفه سابق الإشارة اليه ١٢٩ وما بعدها.
- د. طعيمة الجرف « القانون الإداري » ص ٢٨٨ وما بعدها .
- د. ظريف بطرس ك مبادئ الإدارة المحلية وقضاياها ، ١٩٧١ ، ص ٢٣٩ وما بعدها .
- د. عادل محمود حمدي ، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، ص ٢٧٨ ، ٤١١ وما بعدها .
- د . مصطفي أبوزيد فهمي : نظم الإدارة المحلية في القانون المقارن ، مقال بمجلة العلوم و الإدارة السنة الثالثة ، العدد الأول يونيو ١٩٦١ ، ص ١٩٢ ، ٣٠٤ . وما بعدها.

(ولئن كان ما سبق هو الأصل العالم والوسيلة المثلي في هذا الشأن ، إلا أن الظروف تختلف من دولة لأخر ي بل تـختلف في الدولة الواحدة من وقت لآخر ، الأمر الذي قـد يفضي إلي التدرج في الأخـذ بهذه الوسيلة ، والـسلطة المختصة فـي كل دولة هي التي تقدر مـا يتفق مع ظروف هذه الـدولة ، ومن ثم يكون لها تقرير الوسيلة التي تتلاءم وظروف هذه الدولة.

ونحن وإن كنا من أنصار تكوين المجالس المحلية بالإنتخاب العام المباشر، إلا أننا نري أن ذلك لا يتعارض مع ما نـحبذه من ضرورة اشتراط إجادة القراءة والكتابة فيمن يـتقدم للترشيح لعضوية المجالس المحلـية، الأمر الذي يكفل إلمام العضـو بكل ما يـدور في اجتمـاعات المجلس ويـصدرون قراراته ، فـضلا عن القضاء علي ظاهرة قيام ممثلي السلطـة المركزية بمهام المجالس المحلية من الناحية الفعلية في بعض الدول .

الركن الثالث - رقابة السلطة المركزية :

ويتمثل الركن الثالث في إخضاع المجالـس المحلية لرقابة السلطة المركزية

= للسلطة المركزية في الوحدة المحلية ، فيجب أن يكون اختيار أعضاء المجلس من داخل الوحدة المحلية وبواسطة أهالى هذه الوحدة .

راجع مؤلفه سابق الإشارة إليه ، ص ٩٠ .

ولمزيد من التفاصيـل عن كيفية تكوين المجالس المحـلية وتطبيقاتها في القـانون المقارن ، راجع مؤلف الدكور خالد سمارة الزعبي ، تشكيل المجالس المحليـة وأثره علي كفايتها دراسة مقارنة ، الأسكندرية ١٩٨٤ ، ص ٨٨ وما بعدها .

ونشير إلي أنه يمـكن أن يأخذ الـقانون بأحـد أساليـب ثلاثة لاختـيار أعضاء المجـالس المحليـة هي: الانتخاب المـباشرة ، التعيين ، الجمـع بين الانتخاب والتعيـين ، ولكل طريقة مزايا وعـيوب ، كما أن طريقة تطبيقها قد تختلف من دولة لأخري.

الباب الثالث

التنظيم الإداري في مصر

٩٣ -تمهيد:

يعد التنظيم الإداري في أي دولة من الدول إنعاكسًا للنظام السياسي وتجسيدًا لاتجاهاته السياسية والفكرية والاجتماعية ، فالتنظيم الإداري هو الوسيلة أو الاداة لوضع هذه الاتجاهات موضوع التطبيق ، فتنعكس عليه ولابد أن يتأثر بها .

وقد مرت مصر بتطورات متلاحقة في العصر الحديث ، الأمر الذي أدي إلي تغير الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية مما انعكس ، بدوره علي التنظيم الإداري الذي يعد ترجمة للأوضاع السياسية في المجال الإداري، فقد انتهي كفاح الشعب المصري الي الغاء الحماية البريطانية و الاستقلال بمقتضي تصريح ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢ بتحفظات معينة انعكست علي نصوص دستور سنة ١٩٢٣ ، فاستمرت الحركة الوطنية المصري تطالب بتحقيق الاستقلال التام وانتهي الأمر بإعلان الغاء معاهدة سنة ١٩٣٦ ، ثم قامت ثورة يوليو ١٩٥٢ لتحدث تغييراً جذريًا في المجتمع المصري إنعكس بدوره عي أوضاع التنظيم الإداري، ثم تأثر بظروف مصر الدولية والإقليمية التي خاضت أربعة حروب متتالية خلال ربع قرن (١٩٤٨ - ١٩٦٧) مما أثر علي هياكل التنظيم الإداري وكان له مردود سلبي علي مستوي الآداء الأداري، ثم كانت محاولة مصر - بعد تحرير الأرض - لإعادة النظر في التنظيم الإداري بما يكفل حسن تقديم الخدمات العامة لكل المواطنين في كافة أنحاء الوطن.

ولئن كانت مصر تعد من الدول العريقة في مجال التنظيم الإداري اللامركزي ولكن بمايتفق مع ظروفها وأوضاعها السياسية.

البرلمان - إصدار اللوائح لتنظيم بعض الأمور المتعلقة بالهيئات المحلية، وذلك فضلا عن سلطتها الاستثنائية في بعض الحالات، كالتصرف في الأملاك البلدية أو القروض ، أو الحسابات الختامية .

أما الأسلوب الفرنسي ، فيقرر رقابة شديدة ، وتتسع هذا الرقابة لتمارس علي أعضاء المجالس (الاستقالة الحكمية) ورؤسائها (الوقف أو العزل) أو في مواجهة المجلس ذاته (الحل) ، كما تمارس علي أعمال المجلس ، فتتخذ صورة التصديق الصريح ، وإبطال القرارات أو الحلول محل المجالس لإصدار بعض القرارات [1].

والواقع أن تقييم نظام ما ، وتقرير ما إذا كان يؤدي فعلا إلي قيام لا مركزية حقيقية وفعالة أم لا ، إنما يتوقف علي مدي ما يقرره بالنسبة لما يلي[2]:

١ - طريقة تشكيل المجالس المحلية ، وتمتعها بالشخصية المعنوية المستقلة.

٢ - اختصاص المجالس المحلية بكل الشئون ذات الطابع المحلي .

٣ - تمتع المجالس المحلية بسلطة التقرير والبت ، لا مجرد الاستشارة وابداء الرأي .

٤ - وجود موارد مالية كافية ، تمكن المجالس المحلية من ممارسة اختصاصاتها .

٥ - التخفيف من رقابة السلطة المركزية علي المجالس المحلية، وجعلها في مجال المشروعية دون الملاءمة ، وتحديد حالاتها وشروطها.

---

(١) راجع التعديلات الجوهرية في هذا الشأن سنة ١٩٨٢ م بعد وصول الاشتراكيين للسلطة في فرنسا .

(٢) يري البعض أنه لكي تنجح اللامركزية في أي بلد من البلاد لابد من توافر بعض الشروط مثل :

الاستقرار السياسي للحكومة استقرار في علاقات الدولة الخارجية ، توفير الأمن العام ، واستتباب النظام، توفير المناخ السياسي الملائم.

لمزيد من التفاصيل. راجع مؤلف الدكتور أحمد محمد المصري ، الإدارة المحلية ، الإسكندرية ١٩٨٦، ص ٢٢ ، ٢٣ .

المبحث الأول

رئيس الجمهورية

٩٥ -وضع رئيس الجمهورية:

أعلن النظام الجمهوري في مصر في ١٨ يونيو سنة ١٩٥٣ ، ومن ثم فقد أصبح لقب رئيس الدولة هو « رئيس الجمهورية » ويشترط فيه أن يكون مصريا من أبوين مصريين وأن يكون متمتعًا بحقوقه المدينة والسياسية وألا يقل سنه عن أربعين سنة ميلادية . ويتم اختياره باستفتاء عام ، لمدة ست سنوات ميلادية تبدأ من تاريخ إعلان نتيجة الاستفتاء ، ويجوز إعادة انتخابه لمدد أخري [١].

وقد أجملت المادة ٧٣ من دستور سنة ١٩٧١ إختصاصات رئيس الجمهورية ، بصفة عامة ، فنصت علي أن «رئيس الدولة هو رئيس الجمهورية، ويسهر علي تأكيد سيادة الشعب وعلي احترام الدستور وسيادة القانون وحماية الوحدة الوطنية والمكاسب الاشتراكية ويرعي الحدود بين السلطات لضمان تأدية دورها في العمل الوطني » .

ومن ناحية أخري ، تنص المادة ١٣٧ من الدستور علي أن « يتولي رئيس الجمهورية السلطة التنفيذية ويمارسها علي الوجه المبين في الدستور»[٢]. وتطبيقا لذلك أوكل الدستور إلي رئيس الجمهورية الاختصاصات التنفيذية والإدارية التالية :

١ - إصدار اللوائح التنفيذية ولوائح الضبط واللوائح التنظيمية ولوائح

---

(١) كان النص عند صدور الدستور سنة ١٩٧١ « ويجوز إعادة انتخابه لمدة أخري، ثم عدل سنة ١٩٨٠، وفقا لما هو وارد بالمتن .

(٢) يمارس رئيس الجمهورية اختاصاته التنفيذية والإدارية بقرارات سنة ١٩٧١ .

ولن نتبع بالتفصيل كل مراحل وأحكام التنظيم الإداري المركزي واللامركزي في مصر ، بل سنكتفي بإبراز أهم التطورات والخطوط العامة في هذا الشأن .

وسنقسم هذا الباب إلى فصلين، وذلك كما يلي :

الفصل الأول – التنظيم الإداري المركزي.

الفصل الثاني – التنظيم الإداري اللامركزي .

الفصل الأول

التنظيم الإداري المركزي

٩٤- تقسيم:

تميزت مصر طوال تاريخها القديم والحديث بقيام تنظيم إداري مركزي قوي ومسيطر ، يمد نفوذه وسلطاته من العاصمة لكل أنحاء البلاد، فالإدارة المركزية كانت – ولا تزال – هي الأسلوب الأكثر اتباعًا لإدارة شئون البلاد .

ولن نعرض لتطور الإدارة المركزية في مصر ، بل سنكتفي ببيان الملامح العامة للتنظيم الإداري المركزي في مصر في الوقت الحاضر، وذلك ببيان وضع واختصاصات كل من :

المبحث الأول – رئيس الجمهورية.

المبحث الثاني – رئيس مجلس الوزراء .

المبحث الثالث – الوزراء .

المبحث الرابع – المحافظون .

المبحث الخامس – المأمورون والعمد والمشايخ .

ويلاحظ أن الدستور لم يحدد الشروط الواجب توافرها فيمن يعين نائبا لرئيس الجمهورية (لم يعين نائب للرئيس طوال الفترة من ١٩٨١م حتي ١٩٩٦) .

ونحن نري أن يكون اختيار نائب رئيس الجمهورية بالانتخاب أولا ، وأن يكون اختيار نائب للرئيس وجوبيا ، ثانيا ، وأن يحدد الدستور اختصاصاته، ثالثا .

ومن ناحية أخري ، وفقا لأحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٨٩ الصادر بتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٨٩ ، تشكل رئاسة الجمهورية من [1] نواب رئيس الجمهورية ، مساعد رئيس الجمهورية ، مستشار رئيس الجمهورية ، ديوان رئيس الجمهورية ، مكتب رئيس الجمهورية ، السكرتارية الخاصة لرئيس الجمهورية ، سكرتير رئيس الجمهورية للمعلومات والمتابعة .

وقد حددت المادة الثانية من هذا القانون الإدارات والمكاتب التابعة مباشرة لرئيس ديوان رئيس الجمهورية، بينما حددت المادة الثالثة اختصاصاته كما يلي:

١ - يمارس الاختصاصات المالية والإدارية وغيرها من المنصوص عليها في القوانين واللوائح المقررة للوزراء بالنسبة لجميع أجهزة رئاسة الجهورية وله أن يفوض في مباشرتها .

٢ - عرض واستصدار القرارت الجمهورية .

---

(١) لمزيد من التفاصيل عن التطور التاريخي لتشكيل رئاسة ،راجع : قرار رئيس الجمهورية رقم ١٠٠١ لسنة ١٩٧٤ بإعادة تنظيم رئاسة الجمهورية وقراره رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٨٣ باختصاصات أمين عام رئاسة الجمهورية .

الضرورة واللوائح التفويضية [1].

٢ - إنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة (م ١٤٦) .

٣ - تعيين وعزل نائب أونواب رئيس الجمهورية (م ١٣٩).

٤ - تعيين وعزل رئيس مجلس الوزراء ونوابهم (م ١٤١).

٥ - يضع - بالاشتراك مع مجلس الوزراء - السياسة العامة للدولة ، ويشرفان علي تنفيذها (م ١٣٨) .

٦ - دعوة مجلس الوزارء للانعقاد ، وحضور جلساته وتكون رئاسة الجلسات التي يحضرها ، كما يكون له حق الطلب تقارير من الوزراء (م ١٤٢) .

٧ - تعيين الموظفين المدنيين والعسكريين والممثلين السياسيين وعزلهم علي الوجه المبين في القانون . كما يعتمد ممثلي الدول الأجنبية السياسيين (١٤٣م).

٨ - رئيس الجمهورية هو القائد الأعلي للقوات المسلحة، وهو الذي يعلن الحرب بعد موافقة مجلس الشعب (م ١٥٠).

٩ - إبرام المعاهدات (م ٥١) .

١٠ - تقرير العفو عن العقوبة أو تخفيفها (م ١٤٩) .

ووفقا لنص المادة ١٣٩ ، من الدستور ، لرئيس الجمهورية أن يعين نائبا له أو أكثر ، ويحدد اختصاصاتهم ويعفيهم من مناصبهم ، علي أن تسري القواعد المنظمة لمساءلة رئيس الجمهورية علي نواب رئيس الجمهورية .

---

(١) راجع نصوص المواد ١١٤ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٠٨ ، من الدستور سنة ١٩٧١.

علي أن يتبع الحرس الجمهوري رئيس الجمهورية مباشرة.

المبحث الثاني

رئيس مجلس الوزراء

٩٦ -وضع رئيس مجلس الوزراء:

لم يأخذ دستور سنة ١٩٧١ بنظام رئاسة خالص ، كما أنه لم يأخذ بنظام برلماني خالص . بل أخذ ببعض مظاهر النظام الرئاسي إلي جانب بعض مظاهر النظام البرلماني، فيمكن القول بأنه قد أخذ بنظام « برلماسي » ، إذا صح التعبير . أي أنه أخذ بنظام به سمات من كل من النظامين البرلماني والرياسي مع تغليب الطابع البرلماني .

وفي مجال بحثنا أنشأ الدستور منصب رئيس مجلس الوزراء ومجلس الوزراء وجعل المجلس ورئيسه والوزراء مسئولون أمام مجلس الشعب ، سواء مسئولية تضامنية أو مسئولية فردية.

ونظام مجلس الوزارء ليس جديداً علي مصر، فقد أخذت به في وقت مبكر في تاريخها الحديث ، حيث صدر بتاريخ ٢٨ أغسطس سنة ١٨٧٨ الأمر العالي بتحديد اختصاصات النظار ووظائفهم.

ثم توالي التطور الدستوري بمصر ، وتعاقبت الدساتير ، وكان لكل منها نظرة معينة لوضع مجلس النظار أو مجلس الوزراء وتحديد اختصاصات الوزراء : دستور سنة ١٩٢٣ ، دستور سنة ١٩٣٠ ، دستور سنة ١٩٥٦، دستور سنة ١٩٥٨ ، دستور سنة ١٩٦٤ ، ثم الدستور الحالي الصادر في ١١ سبتمبر سنة ١٩٧١ .

ولم يحدد الدستور الحالي أي شروط يجب توفرها فيمن يتولي منصب

٣ - اتخاذ الاجراءات والترتيبات الخاصة بما يلي :

تنقلات رئيس الجمهورية داخل وخارج الجمهورية ، زيارات رؤساء الدول وكبار الضيوف، الاجتماعات والمؤتمرات والحفلات والمآدب التي يشرفها رئيس الجمهورية، تجهيز أماكن الإقامة الخاصة برئيس الجمهورية وقصور الضيافة واستراحات رئاسة الجمهورية.

٤ - عرض أوراق اعتماد سفراء الدول الأجنبية علي رئيس الجمهورية.

٥ - عرض وإصدار البراءات التي يقررها رئيس الجمهورية بمنح القلائد والأوسمة والأنواط وقبول الأجنبية منها .

٦ - مراجعة الأحكام القضائية وعرضها علي رئيس الجمهورية لاعتمادها.

٧ - تنسيق علاقة وزارة الدفاع والقيادة العامة للقوات المسلحة برئاسة الجمهورية فيما يتعلق بديوان كبير الياوران.

٨ - تنظيم وبحث ودراسة الشكاوي والالتماسات المقدمة للسيد رئيس الجمهورية ورئاسة الجمهورية وتحليل ودراسة ما يمكن أن يكون له دلالة عامة منها وإعداد تقارير بشأنها .

٩ - مسئول عن جميع ما يختص بركابات وسيارات رئاسة الجمهورية.

١٠ - استقبال السفراء والمبعوثين الأجانب فيما يتعلق بممارسة اختصاصاته.

١١ - الاتصال بالسلطات المصرية والأجنبية في كل ما يتعلق بممارسة اختصاصاته .

١٢ - يقوم بأي مهام أخري يكلفه بها رئيس الجمهورية.

٥ - إعداد مشروع الموازنة العامة للدولة .

٦ - إعداد مشروع الخصخصة العامة للدولة.

٧ - عقد القروض ومنحها وفقا للدستور.

٨ - ملاحظة تنفيذ القوانين والمحافظة علي أمن الدولة وحماية حقوق المواطنين ومصالح الدولة.

وقد حدد الإطار العام للجهاز الحكومي بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٢٠ بتاريخ ٧ / ١٠ / ١٩٧١ بتنظيم الجهاز الحكومي ، وتعديلاته. بينما حدد القرار الجمهوري رقم ٢٤١٩ ، بذات التاريخ ، تنظيم رئاسة مجلس الوزراء واختصاصات وزير الدولة لشئون مجلس الوزراء.

ويرأس رئيس مجلس الوزراء العديد من المجالس العليا ، منها : المجلس الأعلي لتنمية القوي البشرية والتدريب ، المجلس الأعلي للموانئ ، المجلس الأعلي للسياحة ، المجلس الأعلي للإدارة المحلية.

كما يتبع رئيس مجلس الوزراء العديد من الهيئات العامة ، مثل :

الأزهر الشريف ، هيئة قناة السويس ، أكاديمية السادات للعلوم الادارية، المجلس الأعلي للشباب والرياضة، هيئة استاد القاهرة ، هيئة الرقابة الإدارية الرقابة الإدارية ، هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة ، المجلس القومي لمكافحة الإدمان ، الهيئة العامة لمراكز المؤتمرات، الصندوق الاجتماعي للتنمية .

ويلفت النظر كثرة المجالس العليا التي يرأسها مجلس الوزراء ، وإن كان رئاسته لبعضها مبرر ومقبول مثل المجلس الأعلي لتنمية القوي البشرية والتدريب أو المجلس الأعلي للسياحة ، إلا أن رئاسته للبعض الآخر قد لا يحقق الهدف المطلوب حيث تؤدي رئاسته لها إلي أن تكون هذه الرئاسة

رئيس مجلس الوزراء ، كما أنه ليس يمنع من جمع رئيس الجمهورية بين منصبي رئيس الدولة ورئيس مجلس الوزراء وقد جمع بينهما فعلا في فترات معينة فضلا عن أن الدستور لم يتطلب أية شروط فيما يتعلق باختيار رئيس الجمهورية لرئيس مجلس الوزراء ، فضلا عن أنه لم يحدد مدة معينة لتولي المنصب.

وقد نصت المادة ١٤١ من الدستور علي مايلي :

« يعين رئيس الجمهورية رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم، ويعفيهم من مناصبهم ».

وقد بينت المادة ١٥٣ من الدستور وضع مجلس الوزراء أو الحكومة، فررت أن « الحكومة هي الهيئة التنفيذية والادارية العليا للدولة ، وتتكون الحكومة من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم .

ويشرف رئيس مجلس الوزراء علي أعمال الحكومة ». وقد حددت المادة ١٥٦ من الدستور اختصاصات مجلس الوزراء كما يلي :

١ - الاشتراك مع رئيس الجمهورية في وضع السياسة العامة للدولة والاشراف علي تنفيذها وفقا للقوانين والقرارات الجمهورية .

٢ - توجيه وتنسيق ومتابعة أعمال الوزارات والجهات التابعة لها والهيئات والمؤسسات العامة.

٣ - إصدار القرارات الإدارية والتنفيذية وفقا للقوانين والقرارات ومراقبة تنفيذها .

٤ - إعداد مشروعات القوانين والقرارات.

المبحث الثالث

الـــــــوزراء

٩٧ -وضع الوزير:

وفقـا لنص المـادة ١٤١ من الدسـتور ، يعـين رئيس الجـمهوريـة الوزراء ويعفيهم من مناصبهم.

وقد حددت المادة ١٥٤ من الدستور الشروط الواجب توافرها فيمن يعين وزيرًا أو نائب وزير ، وهي :

١ - أن يكون متمتعا بكامل حقوقه المدنية والسياسية.

٢ - أن يكون مصريًا .

٣ - أن يكون بالغا من العمر خمسًا وثلاثين سنة ميلادية علي الأقل .

ويقد الـوزير الرئيـس الأعلي لوزارتـه ، يتولي رسـم سياسة الـوزارة في حدود السياسة العامة للدولة ويقوم بتنفيذها (م ١٥٧ من الدستور) .

ويمكن تحديد اختصاصات الوزير فيما يلي :

١ - إعداد مشروع ميزانية الوزارة .

٢ - إعداد مشروعات القوانين والقرارات الجمهورية المتعلقة بوزارته.

٣ - إصدار الـلوائـح التنـفيذيـة ، وذلك فـي الحالات وبالـشروط الـتي يحددها القانون.

٤ - إصدار الـقرارات الخـاصة بـتنـظيـم الوزارة ، وذلـك في الحـالات وبالشروط التي يحددها القانون .

٥ - ممارسة كـافة الاختصـاصات المقررة له بـالقوانين والـلوائح بصـفته

شكلية وبدون فاعلية أو إلي تعطيل انعقادها انتظارا لاقتناص فرصة تسمح مسئوليات رئيس مجلس الوزراء فيها برئاسة المجلس.

كما يلفت النظر أيضا كثرة وتنوع الهيئات التابعة لرئيس مجلس الوزراء، ونخشي أن تتحول هذه التبيعة إلي مجرد تبعية شكلية عندما لا يتمكن رئيس الوزراء بممارسة الرقابة عليها بفاعلية ، نظراً لانشغال رئيس مجلس الوزراء بمهامه السياسية والحزبية والتنفيذية والإدارية .

ولذلك فإننا ندعو إلي إعادة النظر في تحديد المجالس العليا والهيئات التي يجب أن تتبع مجلس الوزراء لاختيار الأهم منها الذي نرجو أن يسهم رئيس مجلس الوزراء بفاعلية في رئاسته أو في الإشراف عليه.

كما يلفت النظر أيضا التوسع في عدد الوزارات لترشيد النفقات الادارية من ناحية ، والقضاء علي التنازع علي الاختصاصات من ناحية ثانية ، وزيادة الفعالية الادارية ووحدة السياسات الادارية ، من ناحية ثالثة .

وقد تضمن التشكيل الأخير لمجلس الوزاء (١٤ أكتوبر ١٩٩٣) ٣٣ وزيراً ووزير دولة [1] . بينما تضمن التشكيل الحالي (٣ يناير سنة ١٩٩٦) ٣١ وزيراً ووزير دولة.

---

(١) راجع قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٠ لسنة ١٩٩٣ ، بتاريخ ١٤ أكتوبر سنة ١٩٩٣ .
ومما يلفت النظر الاستقرار الوزاري في مصر في الفترة، حيث استمرت وزارة الدكتور عاطف محمد نجيب صدقي تسع سنوات ١٩٨٦ - ١٩٩٥ - حيث أعيد تكليفه بتشكيل الوزارة الجديدة بعد الاستفتاء علي رئاسة الجمهورية في ٤ / ١٠ / ١٩٩٦ . في حين كان متوسط عمر الوزارات في مصر في الفترة السابقة حوالي سنة ونصف.

ويكون لكل وزارة وكـيل وزارة أو أكثر ، كما يمكن أن يكـون لها وكيل أول وزارة إلي جانب الوكلاء أو الوكلاء المساعدين [١].

ويـكون وكـيل الـوزارة - عادة - مـن كبـار رجال الإدارة الـفنـيين فـي الوزارة، وهو يـخضع لسلـطة الوزير السـياسية ، ويـنفذ سياسـة الوزارة وأوامر الوزير في حدود القوانين واللوائح .

ويختص وكـيل الوزارة بما تقرره له القـوانين واللوائح والنظـام الداخلي للوزارة، وبما يعهد به اليه الوزير المختص .

فوكيـل الوزارة يعد أحد معـاوني الوزير ، يخـتص بما تقرره له الـقوانين واللوائح والنظام الـداخلي للوزارة وما يقرره له الوزير المختـص أو ما يعهدّ به اليه . ويعد أحد مرءوسي الوزير ، ومن ثم فإنه يخضع للسلطة الرئاسية للوزير.

أما « وكيل الوزارة البرلماني » فهو منصـب ذي طبيعة سياسية لأن وظيفته سياسية وليست إدارية الوزارة . فيناط به مـعاونة الوزير وينوب عنه في البرلمان، كما يشتـرك في إعداد مشروعات القوانين وبـحث المسائل المرتبطة بـالمناقشات البرلمانية المتصلة بوزارته وغيرها مما يعهد به اليه الوزير [٢].

وقد أنشيء هـذا المنصب في ظل دستـور ١٩٢٣ (سنة ١٩٣٦) ، وأجاز دستور سنة ١٩٥٦ تعيين أعضاء مجلـس الأمة وكلاء للوزارات لشئون مجلس الأمـة (م ١٥٦) وكذلـك دستور سـنة ١٩٦٤ (م ١٤٣) إلا أن دستـور سنـة ١٩٧١ لم ينص علي هذا المنصب.

---

(١) أخذ في فـترات معيـنة بفكرة وكـيل الوزارة الدائم ، وكـان الوكيل الـدائم يختص بـنظر كافـة شئون الوزارة الإدارية .

(٢) راجع مرسوم ١٧ / ٦ / ١٩٣٦ الذي أنشأ هذا المنصب لأول مرة بمصر .

رئيسـا إداريًا . مثل تعيين وتـرقية وتأديب العاملين بالوزارة وذلـك في حدود القوانين واللوائح.

٦ - تمثيـل الدولة بوصـفها شخـصًا معنويـا - في كل مايـتعلق بـأعمال الوزارة كإبرام العقود والتقاضي ، وغيرها من التصرفات القانونية .

والأصل أن الـوزير هـو الممثـل للـدولة فى كـل مايـتعلـق بوزارتـه أمام القضاء (٥)

إن الوزير هـو الرئيس« الإدارى الأعـلى لوزارته وهو المـمثل للـدولة فى كل مايتعـلق بوزارته أمام القضاء وفى مـواجهة الغير وذلك وفقـا لصريح نص المادة (١٥٧) من الـدستور وهو الذى تـوجه له الإعلانـات القضائيـة من خلال هيئة قضايا الدولة طبقاً لأحكام المادة (٦٣) من قانون المرافعات [١]

ومن ناحية أخري ، يجوز أن يكون للـوزير نائب وزير أو أكثر، والقاعدة أنه تسري علي نـائب الوزير ذات الأحكام التي تسري عـلي الوزير ، علي أن يتم تحديـد اختصاصاتهـم بمقتضي قرارات مـن رئيس الجمهوريـة أو مجلس الوزراء أوالوزير المختص [٢] أو أكثر ، والقـاعدة أنه تسري علي نـائب الوزير ذات الأحكـام التي تـسري علي الـوزير ، علـي أنه يتـم تحديد اختـصاصاتـهم بمقتضي قرارات من رئيس الجمهورية أو مجلس الوزراء أوالوزير المختص [٣].

---

(١) المحكمـة الادارية العليا طعن رقـم ٣٧٨٣ لسنة ٣١ ق جـلسة ٢٠/ ٥/ ١٩٨٩ (الموسـوعة الإدارية الحديثة ، الجزء ٢٥ ص ٣٨٨).

(٢) أنشئ منصب نائـب الوزير ، لأول مرة ، بالقانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٣ ، كما ورد الـنص عليهم في دساتير ١٩٥٦ ، ١٩٦٤ ، ١٩٧١ .

(٣) راجع أحكام القانون رقم ٢٢٣ لسنة بنظام نائب الوزير .

١ - الإشراف علي تنفيذ السياسة العامة للدولة ، وعلي مرافق الخدمات والانتاج في نطاق المحافظة .

٢ - كفالة الأمن الغذائي ورفع كفاءة الإنتاج الزراعي والصناعي والنهوض به .

٣ - حماية الأمن والأخلاق والقيم العامة بالمحافظة .

٤ - للمحافظ جميع الاختصاصات التنفيذية المقررة للوزراء بمقتضي القوانين واللوائح بالنسبة إلي جميع المرافق العامة التي تدخل في اختصاص وحدات الإدارة المحلية .

٥ - الإشراف علي المرافق القومية بدائرة المحافظة وفروع الوزارات التي لم تنقل اختصاصاتها إلي الوحدات المحلية ، فيما عدا الهيئات القضائية والهيئات المعاونة لها .

٦ - للمحافظ سلطة علي جميع العاملين في المصالح التي نقلت اختصاصاتها إلي المجالس المحلية مستوياتهم .

وبالنسبة للعاملين المدنيين بفروع الوزارات والجهات التي لم ينقل اختصصتها إلي المجالس المحلية، فيختص المحافظ باقتراح نقلهم وإبداء الرأي في ترقيتهم والإحالة الي التحقيق وتوقيع الجزاءات التأديبية في الحدود المقررة للوزير ، فضلا عن طلب التحقيق مع العاملين التابعين للهيئات العامة التي تمارس نشاطها في نطاق المحافظة واقتراح توقيع الجزاءات التأديبية عليهم من السلطات المختصة.

يجوز للوزراء تفويض المحافظ في بعض اختصاصاتهم التي تتعلق بالمحافظة.

المبحث الرابع

المحـــــافظون

٩٨ - وضع المحافظ :

أقر دستور سنة ١٩٧١ مبدأ تقسيم الجمهورية إلي وحدات إدارية تتمتع بالشخصية الاعتبارية ، هذه الواحدات هي : المحافظات ، المدن، والقري.

ويوجد علي رأس كل محافظة محافظ ، يصدر بتعيينه وعزله قرار من رئيس الجمهورية، كما إنه يعتبر مستقيلاً بحكم القانون بانتهاء مدة رئيس الجمهورية.

ويلاحظ أن الدستور والقانون لم يتطلبا أي شروط لتعيين المحافظ، عدا اشتراط ألا يكون المحافظ عضوا بمجلس الشعب أو بمجلس الشوري أو بالمجالس الشعبية المحلية. وهو أمر منتقد في نظرنا ، لأن المحافظ لا يقل في الأهمية عن الوزير بل يفوقه في بعض الحالات فمحافظ القاهرة ، مثلا ، يدير الشئون الحياتية واليومية لأكثر من ١٢ مليون نسمة . لذلك يجب وضع شرط ينبغي توافرها فيمن يعين محافظًا، ونقترح أن تكون ذات الشروط المتطلبة لتعيين الوزير.

والمحافظ يعامل معاملة الوزير من حيث المرتب والمعاش والبروتوكول، إلا أنه لا يعتبر وزيرًا لأنه ليس عضواً في مجلس الوزراء ، ويعتبر المحافظ ممثلا للسلطة التنفيذية بالمحافظة [1]. ومن أهم اختصاصاته كعضو في الإدارة المركزية.

---

(١) كانت المادة ، من قانون الإدارة المحلية تنص علي أن يعتبر المحافظ ممثلا لرئيس الجمهورية، إلا أنها عدلت بالقانونين رقمي ٥٠ لسنة ١٩٨١ و ١٤٥ لسنة ١٩٨٨ .

منها مأمور مركز . ونظراً لأهمية بعض عواصم المراكز ، فقد أخرجت من الاختصاص الإداري للمركز واعتبرت بندراً يتولي إدارته مأمور البندر.

وبعد صدور قانون الإدارة المحلية أصبحت كل المديريات محافظات، ولكن أبقي علي تقسيمها القديم إلي مراكز وبنادر أوأقسام.

ويعين مأمورو المراكز والبنادر والأقسام من ضباط البوليس ، بقرارات من وزير الداخلية بعد أخذ رأي المجلس الأعلي للشرطة (1). ويمكن الإشارة إلي أهم اختصاصاتهم فيمايلي :

- المحافظة علي النظام والأمن العام.

- يعتبر المأمور ممثلا للسلطة التنفيذية في دائرة اختصاصه، يشرف علي جميع فروع الوزارات الأخري ، ويمارس سلطة رئاسية علي موظفي وعمال ومصالح وزارة الداخلية في دائرة اختصاصه .

- يعتبر مأمورو المراكز والبنادر والأقسام من مأموري الضبط القضائي ، ويمارسون بهذه الصفة سلطة الضبط القضائي ، ويمارسون بهذه الصفة سلطة الضبط والتفتيش والتحقيقات .

ومن ناحية أخري ، يقسم كل مركز إلي مجموعة من القري علي رأس . كل قرية عمدة يعاونه عدد من مشايخ الحصص .

وكان يتم اختيار العمدة عن طريق الانتخابات المباشرة ، وذلك لمدة خمس سنوات . وكان يجوز للعمدة أن يعيد ترشيح نفسه، كما كان يجوز

---

(1) وفقا لنص المادة الثانية من القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ الخاص بهيئة الشرطة، يعين المأمور بقرار من وزير الداخلية بعد أخذ رأي المجلس الأعلي للشرطة . وهو يتولي رياسة الشرطة في حدود اختصاصه.

وقد أجاز القانون أن يكون للمحافظ نائب أو أكثر [1]، يصدر بتعيينه وإعفائه من منصبه قرار من رئيس الجمهورية، ويعتبر مستقيلا بحكم القانون بانتهاء مدة رئيس الجمهورية ويعامل معاملة نائب الوزير من حيث المرتب والمعاش . ولم يتطلب القانون أي شروط يجب توفرها فيمن يعين نائبًا للمحافظ . كما أن القانون لم يحدد له اختصاصات معينة.

وقد أجازت المادة ٣١ من قانون الإدارة المحلية، للمحافظ أن يفوض بعض سلطاته واختصاصاته إلي نوابه أو سكرتير عام المحافظة . علي أن يحل أقدم نواب المحافظ محل المحافظ في حالة غيابه.

المبحث الخامس

المأمورون والعمد والمشايخ

٩٩ - وضع المأمورون والعمد والمشايخ :

قبل قانون الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ قسمت مصر إداريًا إلي محافظات ومديريات . قد قسمت كل محافظة إلي عدد من الأقسام علي رأس كل منها مأمور قسم ، وقسمت كل مديرية إلي عدد من المراكز علي رأس كل

---

(١) كان اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ . والقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧١ (م ٢٦) والقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ (م ٣٥) ، تنص علي أن يحل مدير الأمن محل المحافظ عند غيابه.
أما القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ فقد نصت المادة ٣٤ منه علي أن يحل أقدم مساعدي المحافظ محل المحافظ وفي حالة غيابه يحل محله مدير الأمن.

١ - أن يكون مصريا ومقيداً بجداول انتخابات القرية .

٢ - أن يجيد القراءة والكتابة .

٣ - ألا تقل ملكية من يتقدم لشغل وظيفة العمدة عن خمسة أفدنة بزمام القرية أوالقري المجاورة لها ، أو أن يكون له دخل ثابت مثل المرتبات والمعاشات والعقارات المملوكة له لا يقل عن ثلاثمائة جنيه شهريًا عن مجموع أوعية الدخل . وبالنسبة لمن يتقدم لشغل وظيفة الشيخ فيشترط أن يكون حائزًا ملكًا أو إيجارًا أيا كانت مساحتها بزمام القرية أو القري المجاورة، أو أن يكون له دخل ثابت لا يقل عن مائة جنيه شهريًا من مجموع أوعية الدخل.

ويجوز لوزير الداخلية عدم التقيد بهذه الشروط إذا لم تتوافر فيجميع المتقدمين لشغل الوظيفة ، أو في المناطق غير الزراعية . ويصدر لفتح باب تقديم الطلبات قرار من مدير الأمن في خلال ثلاثين يوما من تاريخ خلو وظيفة العمدة أوالشيخ . ولكل من تتوافر فيه شروط الوظيفة أن يتقدم بنفسه أو بتوكيل موثق - بطلب مكتوب إلي مدير الأمن بالنسبة لوظيفة العمدة ، وإلي مأمور المركز بالنسبة لوظيفة الشيخ.

وتقوم بفحص طلبات الترشيح لجنة مشكلة برئاسة نائب مدير الأمن رئيسا وعضوية قاض ومدير إدارة البحث الجنائي بمديرية ومفتش مباحث أمن الدولة.

علي أن يتم تعيين العمدة أوالشيخ بالاختيار من بين المقبول طلباتهم ، وتجري المفاضلة بينهم علي أساس توافر مقومات الشعبيةو اتزان الشخصية والإدراك الأمني والقدرة علي الإدارة ، ويتم التعيين بناء علي ترشيح العمدة

لوزير الداخلية أن يمد تعيين العمدة لمدة خمس سنوات أخري وذلك لمرة واحدة .

أما شيخ الحصة فكانت تقوم باختياره - طبقًا للقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٧ - لجنة العمد والمشايخ بالمحافظة ، وذلك من بين المرشحين الذين تتوافر فيهم الشروط المقررة. ويعين الشيخ لمدة خمس سنوات أيضًا ، ويجوز لوزير الداخلية أن يمد تعيينه أكثر من مرة.

والواقع أن التفرقة بين طريقة تعيين العمدة وطريقة تعيين الشيخ أمر منتقد ، لأن طبيعة عملهما واحدة، وذلك فضلا عن أن الاعتبارات التي تحدد طريقة تعيين كل منهما واحدة أيضًا.

وإذا كان المشرع قد اتبع الأسلوب الديمقراطى في تعيين العمدة ، وذلك بالنص علي اختياره بطريق الانتخاب . فإن المنطق الديمقراطي يقضي أيضا بضروة اتباع ذات الأسلوب لاختيار الشيخ.

ومن ثم فإننا لا نوافق علي مايطلب به البعض من اختيار العمدة والشيخ بالتعيين ، لمنافاة ذلك للديمقراطية ونحن علي مشارف القرن الحادي والعشرين .

ومن المؤسف أن المشرع قد استجاب لهذا الاتجاه ، فأصدر القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٩٤ بتاريخ ١٤ / ٤ / ١٩٩٤ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٨ في شأن العمد والمشايخ، حيث الغي الانتخابات، وقرر أن يكون اختيار العمدة والشيخ بطريقة التعيين .

وطبقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٩٤ ، يشترط لتعيين العمدة أو الشيخ فضلا عن الشروط العامة الواردة بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٨ - ما يلي :

الفصل الثانى

التنظيم الادارى اللامركزى

سنعرض أحكام التنظيم الادارى اللامركزى بالحديث عن الهيئات والمؤسسات العامة ، ثم بيان أحكام الإدارة المحلية ، وذلك فى مبحثين على التوالى.

المبحث الأول

الهيئات والمؤسسات العامة

١٠٠ - تمهيد وتقسيم :

تضمن القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٥ أول تنظيم تشريعي للمؤسسات العامة في مصر ، ثم صدر القانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٦٠ خاصًا بالمؤسسات العامة التعاونية .

ثم رأي المشرع أن يميز بين المؤسسات العامة والهيئات العامة ، فأصدر القانون رقم٦٠ لسنة ١٩٦٣ خاصًا بالمؤسسات العامة ، والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ خاصًا بالهيئات العامة.

١٠١ - أوجه الاختلاف بينهما :

تعتبر كل من المؤسسة العامة والهيئة العامة من أشخاص القانون العام ، ولكل منها شخصية اعتبارية مستقلة .

من لجنة العمد والمشايخ [١]. علي أن يعرض قرار الترشيح علي لجنة وزارية ثلاثية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراد لتختار أحد المرشحين[٢] ، ويصدر بتعيينه قرار من وزير الداخلية .

أما الشيخ فيصدر بتعيينه قرار من لجنة العمد والمشايخ علي أن يعتمد وزير الداخلية قرار التعيين .

مدة وظيفة العمدة أو الشيخ خمس سنوات ميلادية من تاريخ تعيينه فيها، ويجوز تجديدها لمدة أو لمدد أخري .

ويمنح العمدة مكافأة قدرها مائة وخمسون جنيهًا شهريا ، ويمنح الشيخ مكافأة قدرها خمسة وسبعون جنيهًا شهريًا ، وذلك مقابل النفقات التي تتطلبها وظيفة كل منهما.

ومن ناحية أخري ، حدد القانون اختصاصات العمدة والشيخ ، وقد حصرها بصفة أساسية في المحافظة علي الأمن ، ومراعاة أحكام القوانين واللوائح . واتباع الأوامرالتي تبلغ اليهم من جهات الإدارة، وذلك فضلاً عن الاختصاصات التي وردت في القوانين الاخري غير قانون العمد والمشايخ أو تلك التي وردت في اللائحة الصادرة من وزير الداخلية بتحديد واجبات العمد والمشايخ.

---

(١) وفقا للمادة الرابعة عشر من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٩٤ ، تشكل لجنة العمد والمشايخ بكل مديرية من : مدير رئيسًا ، وعضوية : رئيس نيابة ، مدير إدارة البحث الجنائي بالمديرية ، مفتش مباحث أمن الدولة ، وأقدم إثنين من عمد قري المركزي الذي تتبعه القرية المعووض أمرها علي اللجنة .

(٢) تشكل اللجنة الوزارية لاختيار العمد (١٩٩٨) من كل من السيد وزير العدل، السيد وزير الداخلية، والسيد وزير التنمية الريفيية.

رابعاً : القاعدة أن أموال المؤسسات العامة تعتبر من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة إلا إذا نص علي عكس ذلك ، أما أموال الهيئات العامة فيخضعون لنفس القوانين التي يخضع لها العاملون المدنيون بالدولة إلا إذا نص علي خلاف ذلك (1).

سادسًا : رقابة الدولة أقل علي المؤسسات العامة منها علي الهيئات العامة، وهذا أمر منطقي نظراً لإختلاف طبيعة نشاط المؤسسة عن نشاط الهيئة.

وطبقا لأحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ يكون انشاء الهيئة العامة أو الغاؤها أو إدماجها بقرار من رئيس الجمهورية ، علي أن يحدد القرار الصادر بإنشاء الهيئة العامة : إسم الهيئة ومركزها ، الغرض الذي أنشئت من أجله ، الأموال التي تدخل في الذمة المالية للهيئة ، وما يكون للهيئة من اختصاصات السلطة العامة.

١٠٢ - إدارة الهيئة العامة :

يقوم بإدارة الهيئة العامة مجلس إدارة الهيئة ورئيس المجلس .

ويعتبر مجلس الإدارة هو السلطة العليا في الهيئة فالقاعدة أن مجلس إدارة هو « السلطة العليا المهيمنة علي شئونها ، وتصريف أمورها ، وإقتراح السياسة التي تسير عليها . وله اتخاذ ما يلزم من القرارات لتحقيق الغرض الذي قامت من أجله الهيئة ، وذلك طبقا لأحكام القانون وفي حدود القرار الجمهوري الصادر بإنشاء الهيئة ». ويختص المجلس ، علي وجه الخصوص بما يلي (2):

---

(١) تطبيقًا لذلك كانت المادة الأولي من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ تنص علي أن تسري أحكامه علي العاملين بالجهاز الإداري للدولة ، والعاملين بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم.

(٢) راجع نص المادة السابعة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ الخاص بالهيئات العامة.

إلا أن المؤسسة العامة كانت تختلف عن الهيئة العامة في الأمور التالية[1]:

أولا: تدير المؤسسات العامة . أما الهيئات العامة فهي في الأغلب الأعم مصالح عامة حكومية منحها المشرع الشخصية الاعتبارية .

ثانيا: تمارس المؤسسة نشاطا تجاريًا أو صناعيًا أو زراعيًا أو ماليًا ، وهي تمارسه بواسطة ما تنشئه أو تساهم فيه من شركات مساهمة أو منشآت أو جمعيات تعاونية . بينما تقوم الهيئة العامة بمدة عامة أصلا تباشرها بنفسها ولا تقوم بنشاط مالي أو زراعي أو صناعي .

ثالثا: للمؤسسات العامة ميزانية مستقلة توضع علي نمط ميزانيات المشروعات التجارية ، والأصل أن تؤول أرباح المؤسسة العامة ،كما تواجه المؤسسة العامة العجز أوالخسارة . ولئن كان للهيئات العامة ميزانيات خاصة بها، إلا أنها تلحق بميزانية الدولة وتجري عليها أحكامها ، ويؤول للدولة ما تحقق من أرباح كما تتحمل الدولة عجزها .

---

(١) اختلف الفقه حول معيار التمييز بين المؤسسة العامة والهيئة العامة ، فظهرت أربعة اتجاهات في هذا الشأن :

الاتجاه الأول – يري أنصار هذا الاتجاه أن معيار التمييز بين المؤسسة العامة والهيئة العامة إنما يتمثل في الفارق الشكلي الذي يستمد من القرار الجمهوري الصادر بإنشاء الشخص المعنوي أو بوصف هذا الشخص .

الاتجاه الثاني – يري أنصار هذا الاتجاه أن معيار التمييز بين المؤسسة العامة والهيئة العامة إنما يتمثل في أن الأولي تقوم بالمشروعات ذات الطابع الاقتصادي، بينما تختص الثانية بإدارة المرافق العامة .

الاتجاه الثالث : يري أنصار هذا الاتجاه أن الهيئة العامة الإدارية التقليدية وفقا للأفكار التي كانت سائدة قبل افقانونين رقمي ٦٠ ، ٦١ لسنة ١٩٦٣ بينما تشمل المؤسسات العامة جميع أنواع المؤسسات العامة غير الإدارية وفقا للأفكار التقليدية.

الاتجاه الرابع – يري أنصا ر هذا الاتجاه أن الهيئات العامة هي المرافق الإدارية المشخصة كالجامعات مثلا أما المؤسسات العامة فتشمل كل نشاط مرفقي له طبيعة اقتصادية أو تجارية أوصناعية.

لمزيد من التفاصيل ، راجع رسالة الدكتورة أميرة صدقي : النظام القانوني للمشروع العام ودرجة أصالته، سنة ١٩٧١ ، ص ٥١ وما بعدها .

وقد نصت المادة السادسة من هذا القانون علي أن إنشاء المؤسسات العامة يكون بقرار من رئيس الجمهورية ، ويحدد هذا القرار : اسم المؤسسة ومركزها، الغرض الذي أنشئت المؤسسة من أجله الأموال التي تدخل في الذمة المالية للمؤسسة ، ما يكون للمؤسسة من اختصاصات لسلطة العامة اللازمة لتحقيق غرضها ، والوزير المشرف علي المؤسسة.

والجديد في هذا الشأن تطلب القانون أن يحدد القرار الجمهوري الوزير المشرف علي المؤسسة ، ولا شك في أن ذلك يعد أفضل من الطريقة السابقة التي كانت تترك هذا الأمر لقرارات تنظيمية . وكانت هذه القرارات كثيرة وسريعة التعديل ، الأمر الذي لا يحقق الإستقرار للمؤسسة نظرًا لتعدد واختلاف المشرفين عليها. والأصل أن يراعي ذلك ولكل المؤسسات، فيتم تحديد الوزير المشرف علي المؤسسة علي أسس موضوعية ، بحيث يتحقق الاستقرار بعدم تغيير الوزير المشرف بقرارات لاحقة.

١٠٣ - إدارة المؤسسة العامة :

يقوم بإدارة المؤسسة العامة مجلس الإدارة ، ورئيس مجلس الإدارة.

ويصدر قرار من رئيس الجمهورية يبين طريقة اختيار أعضاء مجلس الإدارة ، والأحكام الخاصة بمرتباتهم ومكافآتهم.

وقد وضعت المادة ١٢ القاعدة العامة فيما يتعلق باختصاصات مجلس الإدارة فنصت علي أن « مجلس إدارة المؤسسة العامة هو السلطة المختصة برسم السياسة التي تسير عليها المؤسسة لتحقيق الغرض الذي قامت من أجله وذلك وفقا لأحكام القانون وفي الحدود التي يبينها قرار رئيس الجمهورية الصادر بإنشائها».

١ - إصدار القرارات واللوائح الداخلية والقرارات المتعلقة بالشئون المالية والإدارية والفنية للهيئة دون التقيد بالقواعد الحكومية.

٢ - وضع اللوائح المتعلقة بتعيين موظفي الهيئة وعمالها وترقيتهم ونقلهم وتحديد مرتباتهم وأجورهم ومعاشتهم وفقا لأحكام قانون الهيئات العامة وفي حدود القرار الجمهوري الصادر بإنشاء الهيئة .

٣ - الموافقة علي مشروع الميزانية السنوية للهيئة .

٤ - النظر في كل ما يري الوزير المختص أو رئيس المجلس عرضه من مسائل تدخل في اختصاص الهيئة .

٥ - النظر في التقارير الدورية التي تقدم عن سير العمل في الهيئة ومركزها المالي .

أما رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة فيعتبر سلطة التنفيذ بالنسبة لمجلس الادارة ، وهو يختص بما يلي :

أولا : إدارة الهيئة وتصريف شئونها طبقا لأحكام القرار الجمهوري الصادر بإنشاء الهيئة .

ثانيا : تمثيل الهيئة أمام القضاء ، وفي صلاتها بالهيئات والأشخاص الأخري.

ثالثا: تنفيذ السياسة العامة الموضوعة لتحقيق أغراض الهيئة .

رابعًا :إعداد مشروع ميزانية الهيئة ، وعرضه علي مجلس الإدارة للموافقة عليه ،ثم تقديمه للجهة الإدارية المختصة لإقراره.

ومن ناحية أخري ، كانت المؤسسات العامة في مصر تخضع لأحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ ، ثم ألغي هذا القانون بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ وألغي هذا القانون الأخير بصدور قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ .

والمعايير التي يضعها مجلس الإدارة في هذا الشأن .

أما **رئيس مجلس إدراة المؤسسة** العامة فيصدر بتعيينه قرار من رئيس الجمهورية، ويختص بمايلي [1]:

أولا : تمثيل المؤسسة أمام القضاء وفي صلاتها بالغير .

ثانيا : تنفيذ قرارات مجلس الإدارة .

ثالثا : إدارة المؤسسة وتطوير نظام العمل بها وتدعيم أجهزتها .

رابعا : موافاة الوزير المختص وأجهزة الدولة بما تطلبه من بيانات عن الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسة .

خامسا: ندب من يحل محل رئيس مجلس إدارة الوحدات الاقتصادية التابعة في حالة غيابه .

سادسا : إبلاغ قرارات مجلس إدارة المؤسسة إلي الوزير المشرف عليها، وذلك في الحالات التي تطلب القانون صدور قرار من الوزير بشأنها.

وفيما يتعلق بإدارة شركات القطاع العام، فقد اقتضي التطور الاقتصادي والاجتماعي بمصر - في فترة معينة - اتباع أسلوب الشركات لإدارة القطاع العام، وذلك بإنشاء شركات تتخصص كل منها في إدارة مشروع اقتصادي معين.

---

(١) راجع المواد ١٨ ، ١٩ ، ٢٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ .

أما المادة ١٣ فقد حددت اختصاصات مجلس إدارة المؤسسة كما يلي:

١ - إصدار القرارات واللوائح الداخلية ، والقرارات المتعلقة بالشئون الإدارية .

٢ -الموافقة علي مشروع الموازنة التخطيطية المجمعة للمؤسسات والوحدات الإقتصادية التابعة لها .

٣ - وضع خطط ومعايير ومعدلات الاداء وتقييمه بالنسبة للمؤسسة .

٤ - النظر في التقارير الدورية التي تقدم سير العمل بالمؤسسة ومركزها المالي .

٥ - النظر في كل ما يري الوزير المختص أو رئيس مجلس إدارة المؤسسة عرضه من المسائل التي تتعلق بنشاط المؤسسة أوالوحدات الاقتصادية التابعة لها.

كذلك كان **يختص مجلس إدارة المؤسسة العامة** بالنسبة للوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسة بالمسائل الآتية :

(أ) وضع والتصدير والتسويق والاستثمار والعمالة والربحية، ومتابعة الوحدات الاقتصادية في تحقيقها للأهداف التي تقررها الدولة في هذا الشأن.

(ب) وضع الخطط العامة التي تكفل تطوير الانتاج وأحكام الرقابة علي جودته وحسن استخدام الموارد المتاحة استخداما اقتصاديًا سليما ، علي أن تقوم الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسة بوضع البرامج التفصيلية لتحقيق الخطة العامة .

(جـ) التنسيق بين الوحدات الاقتصادية ، وحل الخلافات التي قد تنشأ بينها .

(د) تقييم أداء الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسة وفقا للمعدلات

القـانون رقـم ١١٤ لسنـة ١٩٦١ مقـرراً إشتراك عـضويـن بطريـق الانتـخاب أحدهما عن العمال والآخر عن الموظفين ضمن عضوية مجلس إدارة أي شركة أو مؤسسة ، وبشـرط ألا يزيد عدد أعضاء مجلس الإدارة عن سـبعة . ثم صدر القانون رقـم ١٥٤ لسنة ١٩٦١ مقرراً انتـخاب واحد علي الأقل وثـلاثة علي الأكثر مـن بين مديري الـشركة أو مديري الأقـسام بها ضـمن أعضاء مـجلس الإدارة.

وبمقتضي القانون رقم ١٤١ لسنـة ١٩٦٣ تقرر رفع عدد أعضاء مجالس ادارة الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة الي تسعة أعضاء علي الأكثر ، علـي أن يكون من بـينهم أربـعة أعضاء ممـن يتم انـتخابهـم بالاقتراع الـسري وتكون مدة عضويتهم سنتين .

وبعد صدور دسـتور سنة١٩٧١ أصبح الاشتراك فـي الإدارة من الحقوق الدسـتورية ، حيـث نصت المادة ٢٦ عـلي مايلـي « للعامـلين نصيـب في إدارة المشروعـات وفي أرباحهـا . ويكون تمثـيل العمـال في مجالـس إدارة وحدات القطاع العام في حدود خمسين في المائة من عدد أعضاء هذه المجالس ...».

١٠٥ - هيئات القطاع العام وشركاته:

شهـدت مصـر تطـورات متلاحـقة فـي العقـدين الأخـيريـن ، أدت إلي تغـيرات تشريـعية في مـجال الهيـئات العامـة والمؤسسات الـعامة ، فقـد صدر القـانون رقم ١١١ لـسنة ١٩٧٥ بـتعديل أحـكام القـانون رقم ٦٠ لسـنة ١٩٧١ وقد تضمـن الغاء المؤسسات. ثـم صدر القانون رقم ٩٧ لـسنة ١٩٨٣ في شـأن هيـئات الـقطـــــاع العـام وشركـاته، حيـث نـصـــــت المادة الخـــــامسة من قـانون إصداره الغاء القـانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ والـقانون

١٠٤ - إدارة شركات القطاع العام:

وقد عرف المشرع شركة القطاع العام بأنها وحدة اقتصادية تقوم علي تنفيذ مشروع اقتصادي وفقا لخطة التنمية .

كما نصت المادة ٤٨ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام علي أن يتولي إدارة شركة القطاع العام مجلس إدارة يتكون من عدد فردي من الأعضاء لا يزيد عددهم علي تسعة ، ويشكل كما يلي :

- رئيس مجلس الإدارة .

يعين بقرار من رئيس الجمهورية.

- اعضاء مجلس الإدارة :

يعين نصفهم بقرار من رئيس الجمهورية ، أما النصف الآخر فينتخب من بين العاملين بالشركة وذلك بالكيفية التي نظمها قرار من رئيس الجمهورية.

وهكذا يجمع المشرع المصري بين أسلوبي التعيين والانتخاب فيما يتعلق باختيار مجلس إدارة شركة القطاع العام، ولا شك في أن ذلك يتفق مع الدمقراطية ويعد تطبيقا لها في مجال الإدارة العامة . وإن كان المشرع قد غلب العنصر المعين علي العنصر المنتخب في تشكيل مجلس إدارة الشركة ، وذلك بنصه علي تعيين رئيس مجلس الإدارة ونصف أعضاء المجلس بقرار من رئيس الجمهورية.

والواقع أن تكوين مجلس الإدارة من أعضاء معينين وأعضاء منتخبين لايعد أمرًا جديدًا ، فد تقرر ذلك المبدأ منذ يوليو سنة ١٩٦١ ، حيث صدر

١٠٦ - شركات قطاع الأعمال العام:

نتيجة للتطورات العالمية والسياسية والاقتصادية ، صدر سنة ١٩٩١ قانون شركات قطاع الأعمال العام مقرراً عدم سريان أحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ الخاص بأحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته علي الشركات التي تنشأ وفقًا لأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٩١ .

والقاعدة العامة التي قررها قانون شركات قطاع الأعمال العام، هي سريانه علي الشركات القابضة [١] والشركات التابعة لها [٢] المنشأة وفقا لأحكامه، علي أن تتخذ الشركات بنوعيها شكل شركات المساهمة ، ويسري عليها فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القانون وبما لا يتعارض مع أحكامه نصوص قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ . ولا تسري أحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ علي هذه الشركات .

كذلك تحل الشركات القابضة محل هيئات القطاع العام الخاضعة لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، كما تحل الشركات التابعة محل

---

(١) يصدر بتأسيس الشركة القابضة قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء علي اقتراح الوزير المختص ، ويكون رأسمالها مملوكًا بالكامل للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة وثبت لها الشخصية الاعتبارية من تاريخ قيدها في السجل التجاري (المادة الأولي من قانون الشركات قطاع الأعمال العام).

(٢) الشركة التابعة هي الشركة التي يكون لإحدي الشركات القابضة ٥١ ٪ من رأس مالها علي الأقل ، وتتخذ شكل شركة مساهمة وتثبت لها الشخصية الإعتبارية من تاريخ قيدها في السجل التجاري (م١٦) .

رقــم ١١١ لسنة ١٩٧٥[١].

وفقا للمادة الأولي من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن هيئات القطاع العـام وشركاته ، تـقوم هيـئات القطـاع العام فـي مجال نـشاطها ، ومـن خلال الشركات التي تشرف عليها، بالمشاركة في تنمية الاقتصاد القومي والعمل علي تحقيـق أهداف خطة التـنمية طبـقا للسياسـة العامة للـدولة وخططهـا ، علي أن يتولي الوزير المختص المتابعة في هذا الشأن .

وتنـشأ هيـئة الـقطاع الـعام بقـرار من رئـيس الجمـهورية. وتـكون لـها الشخصية الاعتبارية، وتعتبر من أشخاص القانون العام، ويسري علي العاملين بها نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٧ .

ويحدد القرار الجمهوري الصادر بإنشائها :

١ - اسم الهيئة ومركزها الرئيسي.

٢ - الغرض الذي أنشئت الهيئة من أجله.

٣ - الوزير المشرف علي الهيئة.

٤ - مجموعة الشركات التي تشرف الهيئة عليها.

٥ - ما يكـون للهيـئة من اختصـاصات السلـطة العامة الـلازمة لتحـ ن الغرض الذي أنشئت من أجله .

وتعتبر أموال الهيئة العامة من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة ما لم ينص عـلي خلاف ذلك في قـرار إنشائها، عـلي أن يمثل الهـيئة رئيس مـج' ں إدارتها أمام القضاء في صلاتها بالغير.

---

(١) القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بـاصدار قانون في شأن هيئات القطاع العام وشركـاته بتاريخ ٣٠ يوليو سنة ١٩٨٣ .

المبحث الثاني

أحكام الإدارة المحلية

١٠٧ - أهمية الادارة المحلية :

تحظي الإدارة المحلية باهتمام الجميع حكاما ومحكومين:

فالحكام يريدون عن طريقها ضمان الولاء وتنفيذ سياستهم وتحقيق سيطرتهم علي مختلف انحاء الدولة ، بينما يريد المحكومين تدبير شئونهم بأنفسهم بعيداً عن تدخل السلطة المركزية وبما يضمن سرعة وحسن اشباع حاجاتهم العامة . ومن هنا كان الاهتمام بالإدارة المحلية نصوصًا وتطبيقًا .

وقد اهتمت الدساتير المصرية المتعاقبة بالإدارة المحلية ، فأفردت لها نصوصا خاصة تحدد الاتجاهات العامة التي يجب مراعاتها عند وضع أحكام الإدرة المحلية.

وقد حظيت الإدارة المحلية باهتمام المشرع المصري منذ وقت مبكر، كما أن اتصال الادارة المحلية بالسياسية وتأثير الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية عليها قد أدي إلي كثرة تعديل نظام الادارة المحلية ليتفق مع الأوضاع السائدة في كل مرحلة من مراحل تطور وتغير أوضاع الشعب المصري.

وسنوجز دراسة الموضوع وفقا لأحكام قانون الآدارة المحلية الحالي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته بالقوانين رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ ، ورقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨، ورقم ٩ لسنة ١٩٨٩ ، ورقم ٨٤ لسنة ١٩٩٦ .

الشركات التي كانت تشرف عليها هذه الهيئات ، وذلك اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون ودون حاجة الي أي إجراء آخر (نشر هذا القانون بتاريخ ١٩ / ٦ / ١٩٩١ علي أن يعمل به بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره)، علي أن تنتقل إلي الشركات القابضة والشركات التابعة لها - حسب الأحوال - كافة ما لهيئات القطاع العام وشركاته الملغاة من حقوق ، كما تتحمل جميع التزاماتها وتسأل مسئولية كاملة عنها . كما تشكل مجالس إدارة الشركات القابضة والشركات التابعة طبقا لأحكام هذا القانون خلال ستة أشهر من تاريخ العمل به.

وقد نص القانون علي أن ينقل العاملون بكل من هيئات القطاع العام وشركاته الموجودون بالخدمة من تاريخ العمل بهذا القانون إلي الشركات القابضة أو الشركات التابعة لها بذات أوضاعهم الوظيفية وأجورهم وبدلاتهم وأجازاتهم ومزاياهم النقدية والعينية والتعويضات . علي أن تستمر معاملة هؤلاء العاملين بجميع الأنظمة والقواعد التي تنظم شئونهم الوظيفية حتي تصدر لوائح أنظمة العاملين بالشركات المنقولين اليها خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون ، وبالتالي ، لا يسري نظام العاملين بالشركات القابضة والشركات التابعة اعتباراً من تاريخ العمل بهذه اللوائح .

وتشكل لجنة للتخطيط الاقليمي لكل إقليم اقتصادي ، وذلك كما يلي :

- محافظ الأقليم رئيسا .

علي أن تكون الرئاسة بالتناوب سنويا بين محافظي المحافظات التي يتكون منها الإقليم الاقتصادي .

- محافظي المحافظات التي يتكون منها الإقليم الاقتصادي.

- رؤساء المجالس الشعبية المحلية للمحافظات التي يتكون منها الإقليم.

ويصدر باختيار ممثل كل وزير المختص .

وتختص لجنة التخطيط الإقليمي بالتنسيق بين خطط المحافظات ، والنظر في التقارير الدورية لمتابعة تنفيذ الخطة ودراسة التعديلات التي تقترحها هيئة التخطيط في الخطة [1].

١٠٩ - وحدات الادارة المحلية :

أما وحدات الادارة المحلية ، وهي تتمتع جميعًا بالشخصية الاعتبارية ، فقد حددها القانون كما يلي :

١ - المحافظات .

٢ - المراكز .

---

(١) نشير إلي أن القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٩ بتعديل قانون الإدارة المحلية قرر أنه يجوز لرئيس الجمهورية بقرار منه ، بعد موافقة مجلس الوزراء ، وبناءعلي اقتراح الوزير المختص بالادراة المحلية ، إصدار تنظيم خاص لبعض المدن ذات الأهمية الخاصة يهدف الي تنميتها والنهوض بمرافقها.

وتطبيقا لذلك صدر بتاريخ ٢٧ أبريل ١٩٨٩ القرار الجمهوري رقم ١٥٣ بالنظام الخاص لمدينة الأقصر.

١٠٨ - المجلس الأعلى للادارة المحلية :

طبقا لأحكام المادة الخامسة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ بتعديل نظام الادارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ . يشكل مجلس أعلي للإدارة المحلية [١] برئاسة رئيس الوزراء أو من ينيبه ، وعضوية:

١ - الوزير المختص بالادارة المحلية [٢] .

٢ - المحافظين

٣ - رؤساء المجالس الشعبية المحلية للمحافظات .

ولرئيس المجلس دعوة من يري حضوره المجلس من الوزراء أو غيرهم .

ولمجلس الأعلي للادارة المحلية من حيث دعمه وتطويره واقتراح القوانين واللوائح والقرارات ذات التأثير علي المجتمع المحلي .

ومن ناحية أخري أخذ قانون الادارة المحلية بفكرة الأقاليم الإقتصادية إلي جانب تقسيم البلاد إلي وحدات محلية [٣] . فقرر تقسيم الجمهورية إلي أقاليم اقتصادية يضم كل منها محافظة أو أكثر ، ويكون لكل إقليم عاصمة تحدد بقرار يصدره رئيس الجمهورية (والمادة السابقة من القانون).

---

(١) حل هذا المجلس محل مجلس المحافظين الذي كان ينص عليه القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ عند اصداره.

(٢) نلفت النظر إلى أن التعديل الوزارى المحدود الذى تم فى شهر أغسطس سنة ١٩٩٧ قد الغيت فيه وزارة الادارة المحلية وأصبحت الادارة المحلية تابعه لرئيس الوزراء وأنشئت وزارة للتنمية الريفية .

(٣) هيئة التخطيط الإقليمي تنشأ بكل إقليم من الأقاليم الاقتصادية ، بقرار من وزير التخطيط وتكون تابعة له ، وتختص بالقيام بالبحوث والدراسات اللازمة لتحديد امكانيات وموارد الأقاليم الطبيعية والبشرية ووسائل تطويرها واستخداماتها المثلي واقتراح مشروعات التنمية الاقتصادية والاجتماعية للأقليم ، وذلك فضلا عن اعداد الأجهزة الفنية اللازمة للقيام بالدراسات والبحوث وأعمال التخطيط علي مستوي الإقليم .

أعضاء لجان التنظيم السياسي الوحيد، مما انعكس سلبا علي المجالس المحلية واستقلالها من ناحية ، وجعل الاختيار بالتعيين بدلا من الانتخاب كما تقضي متطلبات الديمقراطية من ناحية أخري .

وقد تم العدول عن ذلك ابتداء من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بنظام الحكم المحلي ، وكذلك في أحكام القانون الحالي للادارة المحلية وهو القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته.

إلا أن المشرع المصري لم يطبق الأسلوب الديمقراطي بكل متطلباته في مجال تشكيل المجالس الشعبية المحلية ، حيث نص علي بعض الأمور التي قد تتنافي مع الديمقراطية ولا تسمح للسكان باختيار ممثليهم في المجالس المحلية بإرادة حرة وعن اقتناع . ويتمثل ذلك فيما يلي:

أ - فرض تمثيل النساء :

فقد فرض القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بنظام الحكم المحلي أن يشكل كل مجلس محلي - علي كافة مستويات الوحدات الادارية - من عدد من الأعضاء ، علي أن يكون أحدهم عل الأقل من النساء . ونحن لسنا ضد أن يتضمن تشكيل المجلس المحلي عنصرا نسائيا، فهو أمر مفيد ويسهم في إثراء العمل بالمجلس المحلي بدون شك، ولكننا ضد فرض التمثيل النسائي بقوة القانون لأن ذلك يتناقض مع مبدأ المساواة وعدم التفرقة بين النساء من ناحية ، فضلا عن أنه يضع قيداً مسبقًا علي ارادة الناخبين من ناحية أخري، فقد تتجه إرادة ناخب لانتخاب أكثر من عضو نسائي في بعض المجالس الشعبية المحلية ، فالغي هذا النص رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ .

٣ - المدن [١].

٤ - الأحياء.

٥ - القري .

ويكون إنشاء وحدات الإدارة المحلية وتحديد نطاقها وتغيير أسمائها والغاؤها بقرار من رئيس الجمهورية بالنسبة للمحافظات، وبقرار من رئيس مجلس الوزراء بعد موافقة المجلس الشعبي المحلي للمحافظة بالنسبة للمراكز والمدن والأحياء.

وللإلمام بأحكام الإدارة المحلية في مصر ، سنعرض - بإيجاز - القواعد العامة في هذا الشأن ، وذلك وفقا لمايلي:

أولا : تشكيل المجالس الشعبية المحلية.

ثانيا: اختصاصات المجالس الشعبية المحلية.

ثالثا : الموارد المالية للمجالس الشعبية المحلية .

رابعا : الرقابة علي المجالس الشعبية المحلية .

اولا - تشكيل المجالس الشعبية المحلية

١١٠ - احكام التشكيل :

انتقد الفقه - وبحق - المبدأ الذي ساد عقب الثورة والذي كان يربط بين تكوين المجالس المحلية والتنظيم السياسي القائم آنذاك (الاتحاد القومي ثم الاتحاد الاشتراكي)، حيث كان يتم اختيار أعضاء المجالس المحلية من بين

---

(١) نذكر بالوضع الخاص لمدينة الأقصر ، حيث شكل مجلسها الأعلي تشكيلا خاصا وفقا للقرار الجمهوري رقم ١٥٣ بتاريخ ٢٧ / ٤ / ١٩٨٩ علي أن يكون رئيس المجلس الشعبي المحلي لمدينة الأقصر عضوا بالمجلس الأعلي .

الأمر الذي يتطلب المبادرة باتخاذ اجراءات تعديل الدستور لالغاء المواد المنافية للديمقراطية ووضع نصوص جديدة تكفل مشاركة الجميع - وعلي قدم المساواة وبدون أي تمييز بسبب الجنس أو المركز الاجتماعي أو الاقتصادي - في التعبير عن الارادة العامة، دون أية قيود ، ودون أي وصاية من أحد .

جـ- الانتخابات بالقائمة :

في ظل أوضاع سياسية معينة ، أخذ المشرع المصري بأسلوب الانتخاب بالقائمة بدلا من أسلوب الانتخاب الفردي الذي كان سائدا في مصر ، وذلك سواء لتشكيل المجالس النيابية أوالمجالس الشعبية المحلية.

ولئن كان أسلوب الانتخاب الفردي إذا ما أحسن تطبيقه وفقا لأسس تعمق الممارسة الديمقراطية ولا تتنافي معها ، لأنه يكفل تمثيل كافة اتجاهات الرأي العام بأحزابه السياسية في المجالس النيابية والمجالس المحلية. إلا أن الأسلوب المصري قد وضع من القيود والضوابط ما أدي إلي تشويه أسلوب القائمة كأسلوب انتخاب ديمقراطي ، حيث انتهت المحكمة الدستورية العليا - وبحق - إلي مخالفته . مما أدي إلي حل مجلسين نيابيين متعاقبين لهذا السبب فعدل المشرع عنه فيما يتعلق بانتخابات مجلس الشعب . إلا أن المشرع المصري قد أبقي عليه في مجال انتخاب أعضاء المجالس المحلية، مع اشتراطه اختيار أحد أعضاء المجلس بالانتخاب الفردي.

وهو أمر غير مقبول ، ويدعو إلي الدهشة ، فالأصل أن يكون أسلوب الانتخاب واحد . لأن الأصل أيضا هو اختيار الأسلوب الذي لا يتنافي مع الديمقراطية ويتفق مع ظروف الشعب ، مما دعانا إلي مناشدة الدولة العدول عن نظام الانتخاب بالقائمة لاختيار أعضاء المجالس الشعبية بصورته المقررة ،

ب - اشتراط انتخاب ٥٠ ٪ علي الأقل عمالا وفلاحين :

اتجه المشرع المصري - لأسباب محل نظر - إلي فرض تشكيل كافة المجالس البرلمانية والشسعبية بنسبة لا تقل عن ٥٠ ٪ من العمال والفلاحين ، وذلك بحجة أنهم الطبقة الضعيفة والتي كانت مستغلة وتحتاج إلي حماية . وقد تقرر هذا المبدأ في صلب الدستور ، ومن ثم فقد نصت كافة القوانين الخاصة بتكوين مجلس الشعب ، ومجلس الشوري ، وقوانين الادارة المحلية المتعاقبة عليه .

ولئن كان الهدف المعلن لهذا المبدأ أو القيد هو حماية طبقتي العمال والفلاحين وضمان تمثليها ، إلا أن ذلك لم يتحقق بالصورة المرجوة، بل نتج عن التطبق التحكم والسيطرة علي المجالس النيابية والشعبية من ناحية، وأن من اختيروا لتمثيل العمال والفلاحين لم يكونوا منتمين دائما وفعلا للعمال والفلاحين ، ومن ناحية ثانية. فضلا عن مخالفة ذلك المبدأ المساواة بين المواطنين بغض النظر عن انتماءاتهم الطبقية ، من ناحية ثالثة . وإن مضي أكثر من أربعين عاما من الحماية والقضاء علي الإقطاع يعد كافيا ، من ناحية رابعة . وأن ذلك - فضلا عن مخالفته للمبادئ الدستورية العامة - يعد مخالفا لاتجاهات الدولة العامة بالتحول من الشمولية إلي الليبرالية واقتصاد السوق والانفتاح الديمقراطي، من ناحية خامسة.

لكل ما سبق، يجب العدول عن ذلك ، والغاء التمييز الطبقي بين فئات الشعب ، للقضاء علي استخدام المبدأ لفرض السيطرة والتحكم والتأثير علي الارادة العامة لأبناء الشعب. إن ذلك يتنافي - وبحق - مع جوهر الديمقراطية،

سيناء والبحر الأحمر فيكون تمثيل كل مركز أو قسم إداري بأربعة عشر عضوا.

ولأعضاء مجلس الشعب والشوري في المحافظة حق حضور جلسات المجلس المحلي للمحافظة والمشاركة في مناقشاتها وتقديم الاقتراحات والأسئلة وطلبات الاحاطة ، دون أن يكون لهم أصوات معدودة في اتخاذ القرارات .

ويتم اختيار رئيس المجلس الشعبي للمحافظة ووكيليه بالانتخاب من بين أعضاء المجلس في أول اجتماع لدور الانعقاد العادي ولمدة هذا الدور ، علي أن يكون أحد الوكيلين علي الأقل من العمال والفلاحين.

١١٣ - (ب) تشكيل المجلس الشعبي المحلي للمركز:

يشكل المجلس الشعبي للمركز من ممثلين للوحدات الادارية للمركز وممثلين للمدينة عاصمة المركز : فتمثل الوحدات المحلية الداخلة في نطاق المركز بعشرة أعضاء عن كل وحدة يضاف اليهم اثنى عشر عضواً يمثلون المدينة عاصمة المركز ، فإذا كانت المدينة العاصمة تضم أكثر من قسم إداري تمثل بأربعة عشر عضواً.

ويتم اختيار رئيس المجلس الشعبي المحلي للمركز ووكيله بالانتخاب من بين أعضاء المجلس في أول اجتماع لدور الانعقاد العادي ولمدة هذا الدور ، علي أن يكون أحدهما علي الاقل من العمال والفلاحين . وفي حالة غياب الرئيس ، يحل الوكيل محله . وتكون الرئاسة لأكبر الأعضاء سنا إذا غاب الرئيس والوكيل وإذا خلا مكان أحدهما ، انتخب المجلس من يحل محله إلي نهاية مدته .

والعودة لنظام الانتخاب الفردي كما حدث بالنسبة لانتخاب أعضاء مجلس الشعب وقد تم ذلك فعلا بصدور القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٩٦ ، والذى صدر إعمالاً لحكم المحكمة الدستورية العليا التاريخى ، الصادر فى ٣ فبراير لسنة ١٩٩٦ ،والذى حكمت فيه المحكمة بعدم دستورية المواد ٣ ، ١٠ ، ٣٩، ٤٧، ٥٩، ٦٦، ٧٥ مكرراً من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩، وذلك فيما قررته من انتخاب عضو واحد فى كل مجلس من المجالس الشعبية المحلية بطريق الإنتخاب الفردى وانتخاب باقى أعضائه عن طريق القوائم الحزبية.

١١١ - تعديل القانون نزولا على حكم المحكمة الدستورية العليا :

وتنفيذاً لمقتضي هذا الحكم الهام والتاريخي تم تعديل قانون الإدارة المحلية بمقتضي القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٩٦ ، حيث أخذ بنظام الاقتراع السري العام والمباشر لاختيار أعضاء المجالس الشعبية المحلية ، علي جميع المستويات.

وسنوضح فيما يلى تشكيل المجالس الشعبية المحلية بمستوياتها المختلفه :-

١ - أحكام تشكيل المجالس الشعبية المحلية :

تتكون المجالس الشعبية المحلية كما يلي:

١١٢ - (أ) تشكيل المجلس الشعبي المحلي للمحافظة :

يشكل المجلس الشعبي لكل محافظة من عشرة أعضاء عن كل مركز أو قسم إداري .

أما محافظات القناة ومطروح والوادي الجديد وشمال سيناء وجنوب

فيها مقر المجلس بعضوين على الأقل وتمثل باقى القرى بعضو واحد لكل منها على الأقل.

وفى جميع الأحوال، لايجوز أن يزيد عدد أعضاء المجلس عن أربعة وعشرين عضواً إلا بالعدد الذى يقتضيه تمثيل كل قرية من القرى الداخلة فى نطاق الوحدة المحلية للقرية بالحد الأدنى المقرر.

ويكون اختيار رئيس المجلس الشعبى المحلى للقرية ووكيل المجلس بالانتخاب من بين أعضائه فى أول اجتماع لدور الانعقاد العادى الأول ولمدة هذا الدور، على أن يكون أحدهما على الأقل من العمال والفلاحين. وفى حالة غياب الرئيس يحل الوكيل محله، فإذا غاب تكون الرئاسة لأكبر الأعضاء سناً. وإذا خلا مكان أحدهما انتخب المجلس من يحل محله إلى نهاية مدته.

وإذا كان كل مجلس من المجالس الشعبية المحلية يشكل وفقاً لما سبق، فما هى الأحكام العامة المشتركة لتشكيل هذه المجالس؟

١١٧ - الأحكام المشتركة لتشكيل المجالس الشعبية:

لن نعرض بالتفصيل لكافة القواعد العامة المشتركة التى تحكم كيفية تشكيل المجالس الشعبية وانتخاب أعضائها وسير العمل بها، ونحيل لمن يريد المزيد من التفصيلات إلى أحكام القانون والأبحاث المتخصصة. وسنكتفى بعرض الأحكام العامة المشتركة فيما يتعلق بشروط الترشيح لعضوية المجالس الشعبية المحلية، ومدة المجلس، وإسقاط العضوية، والقواعد العامة لسير العمل بالمجالس، وذلك كما يلى:

١١٨ - (أ) شروط الترشيح لعضوية المجالس الشعبية المحلية:

حددت المادة ٧٥ من قانون الإدارة المحلية، شروط الترشيح لعضوية

١١٤ - (جـ) تشكيل المجلس الشعبي المحلي للمدينة:

يشكل المجلس الشعبي المحلي للمدينة بحيث يضم أربعة عشر عضواً عن كل قسم إداري من أقسام المدينة ، ويكون تمثيل المدينة ذات القسم الواحد بأربعة وعشرين عضوا [١].

ويقوم المجلس الشعبي المحلي للمدينة بانتخاب رئيس ووكيل له من بين أعضائه في أول اجتماع لدور انعقاده العادي ولمدة هذا الدور ، علي أن يكون أحدهما علي الأقل من العمال والفلاحين . ويحل الوكيل محل رئيس المجلس عند غيابه ، وعند غيابهما تكون الرئاسة لأكبر الأعضاء سنا . وإذا خلا مكان الرئيس أو الوكيل انتخب المجلس من يحل محله إلي نهاية مدته.

١١٥ - (د) تشكيل المجلس الشعبي المحلي للحي :

وفقا لقانون الادارة المحلية يجوز تقسيم المحافظة ذات المدينة الواحدة أو المدن الكبري إلي أحياء . وفي هذه الحالة يتشكل المجلس الشعبي المحلي للحي من اثنى عشر عضواً عن كل قسم إداري، وبالنسبة للحى الذى يضم قسماً إدارياً واحداً، يشكل مجلسه من ثمانية عشر عضواً على أن يكون أحدهم على الأقل من العمال والفلاحين. وفى حالة غياب الرئيس يحل الوكيل محله، فإذا غابا تكون الرئاسة لأكبر الأعضاء سنا. وإذا خلا مكان أحدهما، انتخب المجلس من يحل محله إلى نهاية مدته.

١١٦ - (هـ) تشكيل المجلس الشعبى المحلى للقرية:

يشكل المجلس الشعبى المحلى للقرية من أربعة وعشرين عضواً، فإذا كان نطاق الوحدة المحلية للقرية يمثل مجموعة من القرى المتجاورة، تمثل القرية التى

---

(١) راجع : المادة ٤٧ من قانون الادارة المحلية ، معدلة بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٩٦ .

فيها مقر المجلس بعضوين على الأقل وتمثل باقى القرى بعضو واحد لكل منها على الأقل.

وفى جميع الأحوال، لايجوز أن يزيد عدد أعضاء المجلس عن أربعة وعشرين عضواً إلا بالعدد الذى يقتضيه تمثيل كل قرية من القرى الداخلة فى نطاق الوحدة المحلية للقرية بالحد الأدنى المقرر.

ويكون اختيار رئيس المجلس الشعبى المحلى للقرية ووكيل المجلس بالانتخاب من بين أعضائه فى أول اجتماع لدور الانعقاد العادى الأول ولمدة هذا الدور، على أن يكون أحدهما على الأقل من العمال والفلاحين. وفى حالة غياب الرئيس يحل الوكيل محله، فإذا غاب تكون الرئاسة لأكبر الأعضاء سناً. وإذا خلا مكان أحدهما انتخب المجلس من يحل محله إلى نهاية مدته.

وإذا كان كل مجلس من المجالس الشعبية المحلية يشكل وفقاً لما سبق، فما هى الأحكام العامة المشتركة لتشكيل هذه المجالس؟

١١٧ - الأحكام المشتركة لتشكيل المجالس الشعبية:

لن نعرض بالتفصيل لكافة القواعد العامة المشتركة التى تحكم كيفية تشكيل المجالس الشعبية وانتخاب أعضائها وسير العمل بها، ونحيل لمن يريد المزيد من التفصيلات إلى أحكام القانون والأبحاث المتخصصة. وسنكتفى بعرض الأحكام العامة المشتركة فيما يتعلق بشروط الترشيح لعضوية المجالس الشعبية المحلية، ومدة المجلس، وإسقاط العضوية، والقواعد العامة لسير العمل بالمجالس، وذلك كما يلى:

١١٨ - (أ) شروط الترشيح لعضوية المجالس الشعبية المحلية:

حددت المادة ٧٥ من قانون الإدارة المحلية، شروط الترشيح لعضوية

المجالس الشعبية كما يلى:

١ - أن يكون متمتعاً بجنسية جمهورية مصر العربية.

٢ - أن يكـون بالغـاً من العـمر ٢٥ سنـة ميلاديـة كاملـة على الأقـل يوم الانتخاب [1].

٣ - أن يكون مـقيداً فى جـداول الانتخاب بـالوحدة المحلـية التى يـرشح نفسه فى دائرتها وله محل إقامة فى نطاقها.

٤ - أن يجيد القراءة والكتابة.

٥ - أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية الإلـزامية أو أعفى من أدائها طبقاً للقانون.

وبالنسبة لأفراد القوات المسلحة أو الشـرطة أو أعضاء الهيئات القضائية، فلا يجـوز لهم الترشـيح لعضـوية المجالس المحلـية قبل تقـديم استقالاتـهم من وظائفهم.

كمـا لايجوز لـلعمـد والمشايخ أو رؤسـاء الوحدات المحـلية أو مـديرى المصالح أو رؤساء الأجهزة التنفيذية فى نـطاق هذه الوحدات الترشيح لعضوية المجالس المحلية للوحدات التى تدخل فى نـطاق اختصاص وظائفهم قبل تقديم الاستقالة منها.

وقد حـدد القـانون (المـواد ٧٦ إلى ٨٧ مـنه): اجـراءات تقـديم طلـبات الترشيح والمستندات التى يجب أن ترفق بالطلب وكيفية قيد الطلبات فى سجل

(١) نذكر بأنه يـشترط فيمن يرشح لعـضوية مجلس الشعب أن يكـون بالغا ٣٠ سنة ميلادية، كـما يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الشوري أن يكون بالغا ٣٥ سنة ميلادية .

خاص، وتشكيل لجنة فحص الطلبات، وعرض كشوف قيد الطلبات ونشرها، وآداب الدعاية الانتخابية، وعدم جواز الترشيح فى أكثر من وحدة محلية، والتنازل عن الترشيح واجراءات وضوابط اجراء الانتخابات.

ويشير إلى المبدأ العام والهام الذى قررته المادة ٧٥ مكرراً من القانون بنصها على أن يكون اتخاب أعضاء المجالس الشعبية المحلية على اختلاف مستوياتها عن طريق الانتخاب المباشر السرى العام ، وهو تطبيق سليم لمقتضيات حكم المحكم الدستورية العليا الصادر فى ٣ فيراير لسنة ١٩٩٦ .

١١٩ - (ب) مدة العضوية:

مدة العضوية بكل المجالس الشعبية المحلية أربع سنوات ميلادية، تبدأ من تاريخ أول اجتماع للمجلس. على أن تنتهى مدة المجالس الشعبية المحلية التى تخضع لاشراف ورقابة مجالس شعبية أخرى بانقضاء المدة القانونية لهذه المجالس.

ويتم اجراء الانتخابات لتجديد المجلس الشعبى المحلى خلال الستين يوماً السابقة على انتهاء مدته.

والأصل أن عضو المجلس الشعبى المحلى لا يتقاضى أية رواتب أو مكافآت مقابل عمله، لكن يجوز منحه مقابل ما يتكبده من أعباء طبقاً لما تقرره اللائحة التنفيذية للقانون.

وإذا رغب عضو المجلس الشعبى المحلى الاستقالة من المجلس، تقدم الاستقالة إلى رئيس المجلس الذى يجب عليه عرضها على المجلس فى أول جلسة تالية لتقديمها، وتعتبر الاستقالة مقبولة بموافقة المجلس عليها. وفى هذه الحالة يقرر المجلس خلو محل العضو، ويخطر رئيس المجلس المحافظ بخلو

المحل.

ورغبة فى حث أعضاء المجالس الشعبية المحلية على المشاركة فى أعمال المجالس وحضور جلساتها، قرر القانون أنه فى حالة غياب العضو عن جلسات المجلس أو لجانه أكثر من ثلاث مرات متوالية أو عن ربع جلسات المجلس فى الدور الواحد، بدون عذر مقبول، يدعو المجلس العضو لسماع أقواله فى جلسة تحدد بعد خمسة عشر يوماً على الأقل من تاريخ اخطار العضو بموعدها، فإذا لم يحضر العضو الجلسة أو لم يقتنع المجلس بما بيديه العضو من دفاع يصدر المجلس قرارا باعتبار العضو مستقيلاً وذلك بأغلبية ثلثى أعضائه.

وقد حددت المادة ٩٦ حالات وشروط إسقاط العضوية، فتسقط عضوية المجلس فى الحالات الآتية:

١- زوال صفة العامل أو الفلاح التى انتخب العضو على أساسها.

٢- فقد العضو لشرط من شروط العضوية.

٣- فقد الثقة والاعتبار.

٤- اخلال العضو بواجبات العضوية ومقتضياتها.

٥- مخالفة العضو لأحكام المادة ٩٢ من القانون التى تحظر عليه التعاقد بالذات أو بالواسطة مع الوحدة المحلية.

وفى جميع الحالات السابقة، يجب صدور قرار من المجلس الشعبى باعلان سقوط العضوية أو اسقاطها بعد دعوة العضو لسماع أقواله، وذلك بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس.

١٢٠ - (جـ) نظام سير العمل بالمجالس الشعبية المحلية:

حدد القانون نظام سير العمل بالمجالس الشعبية المحلية فى المواد من ٩٨ إلى ١١٤ منه، فنحيل إليها لمن يريد المزيد من التفاصيل [١]، ونكتفى بالاشارة إلى أهم القواعد المقررة فى هذا الشأن- بإيجاز- وذلك كما يلى:

١-أدوار الانعقاد والاجتماعات والجلسات:

دور انعقاد المجلس الشعبى المحلى هو عشرة شهور فى السنة على الأقل.

ويجوز تعديل مواعيد بداية ونهاية كل دور بقرار من المحافظ بناء على اقتراح رئيس المجلس الشعبى للمحافظة لبعض المجالس الشعبية المحلية وذلك لظروف تتعلق بوحداتها المحلية.

ويجتمع المجلس اجتماعاً عادياً بدعوة من رئيسه مرة على الأقل كل شهر، ويجوز دعوته لاجتماع غير عادى فى حالة الضرورة أو لنظر موضوع عاجل بناء على طلب رئيس المجلس أو رئيس الوحدة أو ثلث الأعضاء.

ويكون الاجتماع صحيحاً بحضور أغلبية أعضائه، وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين، ويرجح الجانب الذى منه الرئيس عند تساوى الأصوات.

وتكون جلسات المجلس علنية، ما لم يطلب رئيس المجلس أو رئيس الوحدة المحلية أو ثلثا الأعضاء جعلها سرية.

ويجوز لأعضاء مجلس الشعب والشورى فى المحافظة حضور جلسات المجلس الشعبى للمحافظة دون أن يكون لهم صوت في اتخاذ القرارات،

---

(١) لمزيد من التفاصيل، أنظر مؤلف الدكتور صلاح الدين فوزي، سابق الاشارة اليه، صفحة ١٦٨ وما بعدها.

ويكون لهم حق تقديم الاقتراحات والأسئلة وطلبات الاحاطة.

١٢١ - لجان المجلس الشعبى المحلى:

فى بداية كل دور انعقاد، يشكل المجلس الشعبى المحلى لجاناً متخصصة لدراسة الموضوعات التى تدخل فى اختصاصه قبل عرضها على المجلس، حيث لايجوز- إلا فى حالة الاستعجال- عرض أى موضوع على المجلس قبل احالته إلى اللجنة المختصة وعرض تقريرها على المجلس.

وقد بينت اللائحة النموذجية للمجالس الشعبية المحلية الصادرة بتاريخ ١٦ فبراير ١٩٨٠ أنواع اللجان واختصاصات كل منها، وهذه اللجان هى:

- اللجنة الدائمة.
- لجنة القيم.
- اللجان النوعية، وهى لجان: الخطة والموازنة، والشئون الاقتصادية، التنمية الصناعية والقوى العاملة، الشئون الاجتماعية والصحية، التنمية الزراعية والرى، التعليم والثقافة، الأمن، التموين والتجارة الداخلية، الاسكان والتعمير والمرافق العامة، والنقل والمواصلات.
- يجوز للمجلس تشكيل لجان خاصة لأغراض معينة، تنتهى بانتهاء الغرض الذى شكلت من أجله أو بقرار من المجلس.

١٢٢ - اساليب ممارسة عضو المجلس الشعبى لمهامه:

يسهم عضو المجلس الشعبى فى أعمال المجلس بحضور الاجتماعات والمشاركة فى المناقشات وابداء الرأى وعضوية اللجان، كما أجاز له القانون تقديم الأسئلة وطلبات الاحاطة والمناقشة وتقديم الاقتراحات.

ويجوز لكل عضو من أعضاء المجلس الشعبى للمحافظة أن يطلب احاطة المحافظ أو نوابه أو رؤساء المصالح أو رؤساء الهيئات العامة بالمحافظة، يطلب احاطتهم علما بأمر ذى أهمية عاجلة يدخل فى اختصاصهم. وذات الحق يقرره القانون أيضاً لأعضاء المجالس الشعبية المحلية الأخرى فى مواجهة رؤساء وحدات الإدارة المحلية المختصين ومديرى الادارات ورؤساء الأجهزة التنفيذية المحلية ورؤساء الهيئات العامة العاملة فى نطاق الوحدة المحلية.

ومن ناحية أخرى، تجيز المادة ١٠ من قانون الإدارة المحلية لعدد لا يقل عن خمسة من أعضاء المجلس الشعبى المحلى أن يطلبوا طرح موضوع عام للمناقشة، على أن يكون الموضوع متصلاً بالمحافظة أوبغيرها من الوحدات المحلية التى تدخل فى نطاقها.

وقد أجازت المادة ١٠٦ من قانون الإدارة المحلية لأعضاء المجلس الشعبى المحلى فى المركز أو المدينة أو الحى أو القرية توجيه الأسئلة وطلبات الاحاطه لرؤساء الوحدات المحلية المختصين ولرؤساء الأجهزة التنفيذية المحلية ورؤساء الهيئات العامة العاملة فى نطاق الوحدة المحلية.

١٢٣ - المجالس التنفيذية:

يقوم بالتنفيذ على مستوى الوحدات الادراية مجالس تنفيذية، حدد القانون تشكيلها واختصاصاتها، وهى:

١٢٤ - (أ) المجلس التنفيذى للمحافظة:

يشكل بكل محافظة مجلس تنفيذى برئاسة المحافظ وعضوية نواب المحافظ ورؤساء المراكز والمدن والأحياء ورؤساء المصالح والأجهزة والهيئات

العامة فى نطاق المحافظة الذين تحددهم اللائحة التنفيذية، وسكرتير عام المحافظة الذى يكون أميناً للمجلس، على أن يجتمع المجلس مرة على الأقل كل شهر، بدعوة من المحافظ.

وقد حددت المادة ٣٣ من قانون الإدارة المحلية اختصاصات المجلس التنفيذى للمحافظة.

١٢٥ - (ب) المجلس التنفيذى للمركز:

يشكل من رئيس المركز وعضوية كل من مديرى ادارات الخدمات والإنتاج الذين تحددهم اللائحة التنفيذية، ورؤساء المدن والقرى الواقعة في نطاقه ، وسكرتير المركز وقد حددت المادة ٤٦ اختصاصاته.

١٢٦ - (جـ) المجلس التنفيذى للمدينة:

يشكل من رئيس المدينة رئيساً، وعضوية مديرى إدارات الخدمات والانتاج بالمدينة الذين تحددهم اللائحة التنفيذية، وسكرتير المدينة ويكون أميناً للمجلس.

ويجتمع المجلس مرة على الأقل كل أسبوعين، ويحل مأمور المركز محل رئيس المدينة عند غيابه.

وقد حددت المادة ٥٧ من قانون الادارة المحلية اختصاصات المجلس التنفيذى للمدينة.

١٢٧ - (د) المجلس التنفيذى للحى:

يشكل بكل حى مجلس تنفيذى، يتكون من رئيس الحى رئيساً وعضوية رؤساء الأجهزة التنفيذية فى نطاق الحى الذين تحددهم اللائحة التنفيذية، وسكرتير الحى ويكون أميناً للمجلس.

ويجتمع المجلس مرة على الأقل كل أسبوعين بدعوة من رئيسه، ويحل أقدم رؤساء الأجهزة التنفيذية محل الرئيس فى حالة غيابه.

وقد حدد قانون الادارة المحلية فى المادة ٦٥ منه اختصاصات المجلس التنفيذى للحى.

١٢٨ - (هـ) المجلس التنفيذى للقرية:

يشكل بكل قرية مجلس تنفيذى برئاسة رئيس القرية، وعضوية رؤساء الأجهزة التنفيذية بالقرية الذين تحددهم اللائحة التنفيذية، وسكرتير القرية الذى يكون أميناً للمجلس.

ويجتمع المجلس بدعوة من رئيسه، مرة على الأقل كل أسبوعين.

وقد حددت المادة ٧٤ من قانون الادارة المحلية اختصاصات المجلس التنفيذي للقرية.

ويتضح مما سبق أن المحافظ هو الذى يرأس الوحدة المحلية للمحافظة، وان رئيس المركز هو الذى يرأس الوحدة المحلية للمركز، وان رئيس المدينة هو الذى يرأس الوحدة المحلية للمدينة، وأن رئيس الحى هو الذى يرأس الوحدة المحلية للحى، بينما يقوم رئيس القرية برئاسة الوحدة المحلية للقرية.

ثانياً- اختصاصات المجالس الشعبية المحلية

١٢٩ - تمهيد :

القاعدة العامة هى اختصاص المجالس الشعبية المحلية بالشئون المحلية، وذلك على النحو المحدد تفصيلاً بالقانون واللائحة التنفيذية وذلك فى إطار السياسة العامة للدولة وخطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

وسنعرض- بإيجاز- للاختصاصات المقررة لكل من مجلس من المجالس الشعبية المحلية، وذلك كما يلى:

١٣٠ - اختصاصات المجالس الشعبية المحلية للمحافظات

تقرر المادة الثانية عشرة المبدأ العام فى هذا الشأن بنصها على أن «يتولى المجلس الشعبى المحلى للمحافظة فى حدود السياسة العامة للدولة الرقابة على مختلف المرافق والأعمال التى تدخل فى اختصاص المحافظة وفقاً للمادة ٢٥ من هذا القانون، كما يتولى المجلس الشعبى المحلى الاشراف على تنفيذ الخطط الخاصة بالتنمية المحلية ومتابعتها وذلك على النحو المبين بالقانون واللائحة».

١-الاختصاصات العامة:

يختص المجلس الشعبى المحلى للمحافظة فى إطار الخطة العامة والموازنة المعتمدة وبمراعاة القوانين واللوائح بما يأتى:

١- اقرار ومتابعة تنفيذ مشروعات خطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية ومشروع الموازنة السنوية للمحافظة ومشروع الحساب الختامى لها.

٢- تحديد واقرار خطة المشاركة الشعبية بالجهود والامكانيات الذاتية

للمعاونة فى المشروعات المحلية ووضع القواعد التى تكفل تشجيع مدخرات المواطنين واستثمارها فى مشروعات تعود بالنفع العام على المحافظة وترتفع بمعدل التنمية وتزيد فرص العمالة بها.

٣- الموافقة على المشروعات العامة للتخطيط العمرانى بما يفى بمتطلبات الاسكان والتشييد والتعمير.

٤- الموافقة على إنشاء المرافق التى تعود بالنفع العام على المحافظة.

٥- اقرار إنشاء المشروعات الانتاجية المحلية وعلى الأخص المشروعات المتعلقة بالأمن الغذائى.

٦- فرض الرسوم ذات الطابع المحلى بعد موافقة المحافظ، وكذلك اقتراح فرض الضرائب أو تعديلها أو تقصير أجل سريانها أو الاعفاء منها أو الغائها.

٧- دراسة واعداد الخطط والبرامج الخاصة بمحو الأمية وتنظيم الأسرة فى نطاق المحافظة وتوفير الاحتياجات اللازمة لذلك ومتابعة تنفيذها.

٨- اصدار التوصيات فى المقترحات والخطط المتعلقة بصيانة النظام والأمن المحلى.

٩- اقرار القواعد العامة لنظام تعامل أجهزة المحافظة مع الجماهير فى كافة المجالات.

١٠- انشاء مناطق حرة أو شركات استثمار مشتركة مع رأس مال عربى أو أجنبى بعد موافقة الهيئة العامة للاستثمار العربى والأجنبى والمناطق الحرة وكذلك القيام بمشروعات مشتركة مع المحافظات الأخرى أو مع الوحدات المحلية أو الأشخاص الاعتبارية الأخرى بالمحافظة.

١١- مباشرة الاختصاصات المتعلقة بمشروعات المجالس الشعبية المحلية فى نطاق المحافظة والتى لا تتمكن هذه المجالس من القيام بها.

١٢- الموافقة على تمثيل المجلس فى المؤتمرات الداخلية والاشتراك فى الندوات والمناقشات والدراسات التى تجريها السلطات المركزية.

١٣- التوصية بتطوير وتعديل القوانين واللوائح والقرارات ذات التأثير على مصالح المجتمع المحلى.

وللمجلس الشعبى المحلى إصدار القرارات لدعم ممارسته للاختصاصات المنصوص عليها فيما سبق.

ويبلغ رئيس المجلس قرارارته وتوصياته واقتراحاته إلى المحافظ خلال سبعة أيام من تاريخ صدورها.

٢- فى مجال الرقابة على المجالس الشعبية المحلية:

وفقاً للمادة ١٣ يختص المجلس الشعبى المحلى للمحافظة بالنسبة للمجالس الشعبية المحلية الأخرى فى نطاق المحافظة وطبقاً للقواعد المقررة فى هذا القانون ولائحته التنفيذية بما يأتى:

(أ) الاشراف والرقابة على أعمال ونشاط هذه المجالس.

(ب) التصديق أو الاعتراض على القرارات التى تصدر من هذه المجالس فى الحدود التى تقررها اللائحة التنفيذية.

(جـ) الموافقة على اقتراحات المجالس بإنشاء أ و الغاء الوحدات المحلية فى نطاق المحافظة أو تغيير اسمائها.

ويبلغ رئيس المجلس الشعبى المحلى للمحافظة قرار المجلس فى هذه

المجالات إلى المحافظ، خلال سبعة أيام من تاريخ صدورها.

٣- فى مجال التصرف فى الأموال:

وفقاً للمادة ١٤، يجوز للمجلس الشعبى المحلى للمحافظة التصرف بالمجان فى مال من أموالها الثابتة أو المنقولة أو تأجيرها بإيجار اسمى أو بأقل من أجر المثل بقصد تحقيق غرض ذى نفع عام وذلك إذا كان التصرف فى حدود مبلغ خمسين ألفاً من الجنيهات فى السنة المالية الواحدة أو كان لاحدى الوزارات أو المصالح الحكومية أو الهيئات العامة ولا يجوز التصرف فيما يزيد على ذلك إلا بموافقة مجلس المحافظين.

٤- فى مجال الاقتراض والاقراض:

وفقاً للمادة ١٥، يجوز للمجلس الشعبى المحلى للمحافظة فى حدود الخطة والموازنة المعتمدة أن يقترض للقيام بمشروعات انتاجية أو استثمارية لازمة للمحافظة أو للوحدات المحلية فى نطاقها بما لا يجاوز عشرين فى المائة من المجموع السنوى لايراداتها الذاتية أو ايرادات الوحدة المحلية التى تنشأ فيها هذه المشروعات، بشرط ألا يجاوز حد المديونية فى أى وقت ٤٠٪ من مجموع تلك الايرادات إلا بموافقة مجلس المحافظين.

ووفقاً للمادة ١٦، للمجلس الشعبى المحلى للمحافظة فى حدود الموزانة المعتمدة أن يقرر تقديم المعونة المالية والفنية والادارية للجهات ذات الأغراض الاجتماعية والخيرية والعلمية فى دائرة اختصاصه والموافقة على اقراض الجمعيات التعاونية ومساعدتها فنياً واداريا بما يمكنها من القيام باختصاصاتها.

١٣١ - (ب) اختصاصات المجالس الشعبية المحلية للمراكز:

ورد الاختصاص العام للمجلس الشعبى المحلى للمركز فى المادة ٤١ من قانون الادارة المحلية رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ حيث قررت أن يتولى- فى نطاق السياسة العامة للمحافظة- الاشراف والرقابة على أعمال المجالس المحلية للمدن والقرى الواقعة فى نطاق المركز والتصديق على قراراتها فى حدود ماتقرره اللائحة التنفيذية.

كما يتولى الرقابة على مختلف المرافق ذات الطابع المحلى التى تخدم أكثر من وحدة محلية فى نطاق المركز ويختص فى حدود القوانين واللوائح بما يأتى:

١ - اقرار مشروع الخطة ومشروع الموازنة السنوية للمركز ومتابعة تنفيذها وإقرار مشروع الحساب الختامى.

٢ - تحديد واقرار خطة المشاركة الشعبية بالجهود والامكانيات الذاتية على مستوى المركز فى المشروعات المحلية ومتابعة تنفيذها.

٣ -اقتراح انشاء مختلف المرافق التي تعود بالنفع العام علي المركز.

٤ - تحديد واقرار القواعد العامة لإدارة واستخدام ممتلكات المركز والتصرف فيها .

٥ - الموافقة علي القواعد العامة لتنظيم تعامل أجهزة المركز مع الجماهير في كافة المجالات .

٦ - الموافقة علي القواعد اللازمة لتنظيم المرافق العامة المحلية بالمركز ورفع كفاءة العمل بها .

٧ - اقتراح خطط رفع الكفاية الانتاجية .

كما قررت المادة ٤٢ أنه يجوز للمجلس الشعبي المحلي للمركز بعد موافقة المحافظ التصرف بالمجان في مال من أموال المركز الثابتة أو المنقولة أو تأجيره بإيجار أسمي أو بأقل من أجر المثل بقصد تحقيق غرض ذي نفع وذلك إذا كان التصرف في حدود عشرة آلاف جنيه في السنة الماليةالواحدة أو كان لإحدي الوزرات أو المصالح الحكومية أو الهيئات العامة.

ولا يجوز إجراء أي تصرف من التصرفات المشار إليها لغير الوزرات والمصالح الحكومية والهيئات العامة فيما يجاوز عشرة آلاف جنيه ولا يتعدي خمسين ألف جنيه في السنة المالية الواحدة إلابموافقة المجلس الشعبي المحلي للمحافظة.

١٣٢ - (جـ) اختصاصات المجالس الشعبية المحلية للمدن.

حددت خطه الاختصاصات بصفة عامة المادة ٤٩ من قانون الادارة المحلية ، وهي قيام المجلس بالرقابة والاشراف علي مجالس الأحياء والتنسيق بينها ، والرقابة علي مختلف المرافق ذات الطابع المحلي في نطاق المدينة.

يختص فى حدود القوانين واللوائح، بما يلي :

١ - اقرار مشروع الخطة ومشروع الموازنة السنوية للمدينة ومتابعة تنفيذها واقرار الحساب الختامي .

٢ - تحديد واقرار المشاركة الشعبية بالجهود والامكانيات الذاتية علي مستوي المدينة في المشروعات المحلية ومتابعة تنفيذها .

٣ - اقتراح إنشاء مختلف المرافق التي تعود بالنفع العام علي المدينة .

٤ - تحديد واقرار القواعد العامة لادارة واستخدام ممتلكات المدينة والتصرف فيها .

٥ - الموافقة علي القواعد العامة لتنظيم تعامل أجهزة المدينة مع الجماهير في كافة المجالات.

٦ - الموافقة علي القواعد اللازمة لتنظيم المرافق العامة المحلية بالمدينة ورفع كفاءة العمل بها .

٧ - اقتراح خطط رفع الكفاية الانتاجية.

وفضلا عما سبق ، يجوز للمجلس المحلي للمدينة - بعد موافقة المحافظ - التصرف بالمجان في مال من أموال المدينة الثابتة أوالمنقولة أو تأجيره بإيجار أسمي أو بأقل من أجر المثل بقصد تحقيق غرض ذي نفع عام ، وفقا للضوابط الواردة بالمادة للضوابط الواردة بالمادة ٥٠ من قانون الادارة المحلية.

١٣٣ -(د) اختصاصات المجالس الشعبية المحلية للأحياء

القاعدة العامة التي قررتها المادة ٦١ من قانون الادارة المحلية هي أن يتولي المجلس الشعبي المحلي للحي - في نطاق السياسة العامة للمدينة - الرقابة والاشراف علي مختلف المرافق ذات الطابع المحلي في نطاق الحي .

وفي حدود القوانين واللوائح ، يختص بالمسائل المنصوص عليها في البنود من ١ - ٧ من المادة ٤١ من القانون وذلك علي مستوي الحي.

١٣٤ - (هـ) اختصاصات المجالس الشعبية للقرى٢٢٤

حددت المادة من قانون الادارة المحلية هذه الاختصاصات ، وهي تتمثل في الرقابة علي مختلف المرافق ذات الطابع المحلي في نطاق القرية ، كما يختص في حدود القوانين واللوائح بما يلي :

١ - اقتراح خطة تنمية القرية اقتصاديا واجتماعيًا وعمرانيا .

٢ - اقتراح مشروع الموازنة ، واقرار مشروع الحساب الختامي .

٣ - اقتراح وسائل المشاركة الشعبية بالجهود والامكانيات الذاتية في نطاق القرية لرفع مستواها.

٤ - العمل علي نشر الوعي الزراعي بما يحقق تحسين وتنويع الانتاج الزراعي.

٥ - اقتراح انشاء مختلف المرافق العامة بالقرية .

٦ - العمل علي محو الأمية وتنظيم الأسرة ورعاية الشباب وتعميق القيم الدينية والخلقية .

ثالثا : الموارد المالية للوحدات المحلية

١٣٥ - تمهيد :

حدد قانون الادارة المحلية الحالي عند صدوره الموارد المالية لمختلف الوحدات المحلية ، إلا أن القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ قد أدخل تعديلات هامة في هذا الشأن، وذلك بهدف زيادة موارد الوحدات المحلية لتمكينها من القيام بالاختصاصات المحددة لها . فعدلت الموارد ٣٥ و ٣٦ الخاصة بالموارد المالية للمحافظات ، وكذلك المادة ٤٣ الخاصة بالموارد المالية بالمراكز وأضيف البند

(عاشرا) للمادة ٥١ الخاصة بالموارد المالية للمدن ، كما عدلت المادة ٩٦ الخاصة بالموارد المالية للقري .

وسنلقي نظرة سريعة علي الموارد المالية لكل وحدة من وحدات الادارة المحلية ، مع الاحالة للائحة التنفيذية للاطلاع علي مزيد من التفاصيل ، وذلك كما يلي:

١٣٦ - (أ) الموارد المالية للمحافظات :

حددت المادتان الخامسة و الثلاثون والسادسة والثلاثون المعدلتان بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ الموارد المالية للمحافظة كما يلي :

أولا : الموارد المشتركة مع سائر المحافظات وتتضمن ما يأتي :

(أ) نصيب المحافظة في الضريبة الاضافية علي الصادرات والواردات التي تقع في دائرتها، ويحدد القانون سعر هذه الضريبة ، وتختص المحافظات بنصف حصيلتها، ويودع النصف الآخر في رصيد الموارد المشتركة.

(ب) نصيب المحافظة في الضريبة الاضافية علي ضريبة القيم المنقولة وضريبة الأرباح التجارية والصناعية.

وتختص المحافظة بنصف حصيلة هذه الضريبة ، ويودع النصف الآخر في رصيد الموارد المشتركة .

وإذا اختلف المركز الرئيسي لإحدي المنشآت عن مركز نشاطها الفعلي، اختص المجلس الشعبي المحلي للمحافظة الكائن في دائرته مركز النشاط الفعلي بفرض الضريبة الاضافية وتحتفظ هذه المحافظة بنصف حصيلة هذه الضريبة ويودع النصف الآخر في رصيد الموارد المشتركة.

ويصدر قرار من الوزير المختص بالحكم المحلي بتوزيع حصيلة الموارد المشتركة علي المحافظات المختلفة.

ثانيا - الموارد الخاصة بالمحافظة

تتضمن ما يأتي :

(أ) ربع حصيلة الضريبة الأصلية المقررة علي الأطيان في المحافظة وكذلك ربع حصيلة الضريبة الاضافية علي ضريبة الأطيان في المحافظة.

(ب) ضرائب ورسوم السيارات والموتوسيكلات والعربات والدراجات ووسائل النقل المرخص بها من المحافظة.

(د) الضرائب والرسوم الأخري ذات الطابع المحلي التي تفرض لصالح المحفافظة.

(هـ) الاعانات الحكومية.

(و) التبرعات والهبات والوصايا ، بشرط موافقة رئيس مجلس الوزراء علي قبول ما يرد منها من هيئات أو أشخاص أجنبية.

ويتولي المجلس الشعبي المحلي توزيع جزء من موارده المشار اليها في البندين (أ، ب) من (ثانيا) علي الوحدات المحلية الداخلة في نطاق اختصاصه بالنسبة التي يقررها بمراعاة ظروف كل وحدة واحتياجاتها.

كما تنص المادة ٣٦ علي أن ينشأ بكل محافظة حساب خاص لأغراض استصلاح الأراضي علي مستوي المحافظة ، تتكون موارده من حصيلة التصرف في الأراضي الزراعية والمستصلحة المشار اليها في المادة (٣٨) من هذا القانون.

كما ينشأ بالمحافظة حساب خاص لتمويل مشروعات الاسكان الاقتصادي علي مستوي المحافظة ، تتكون موارده من :

١ - حصيلة التصرف في الأراضي المعدة للبناء المشار اليها في المادة (٢٨) من هذا القانون.

٢ - حصيلة الاكتتاب في سندات الاسكان المشار اليها في المواد ٤ ، ٥، ٦ من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بانشاء صندوق مشروعات الاسكان الاقتصادي.

٣ - حصيلة مقابل الانتفاع الذي يؤدي في حالات الاعفاء من قيود الارتفاع وفقا لأحكام قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء وذلك علي مستوي المحافظة.

٤ - حصيلة الضريبة المقررة بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ علي أراضي الفضاء .

٥ - المبالغ المختصة لأغراض السكان الاقتصادي في المحافظات في الاتفاقيات التي تعقدها الدولة.

٦ - حصيلة ايجارات واقساط تمليك المساكن المملوكة للمحافظة .

٧ - القروض .

٨ - الاعانات والتبرعات والهبات والوصايا.

٩ - حصيلة استثمار أموال هذا الحساب وقيمة ايجار المساكن التعويضية التى اقيمت بمدن القناة الثلاث وأقساط تمليك تلك المساكن .

١٠ - حصيلة الغرامات التى يقضى بها طبقا للفقرة الأولى من المادة ٢١ من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ وذلك على مستوى المحافظة .

وتعتبر موارد كل من الحسابين المشار اليهما من الموارد الذاتية للمحافظة ويرحل فائض كل من الحسابين في نهاية كل سنة مالية الى موازنة السنة التالية .

وتنظم قواعد وادارة كل من هذين الحسابين وقواعد الصرف منها بقرار من مجلس الوزراء، كما تحدد بقرار منه بالاتفاق مع وزير الاقتصاد النسبة التي تلتزم شركات التأمين بالاكتتاب بها في سندات الاسكان .

١٣٧ - (ب) الموارد المالية للمراكز :

حددت المادة ٤٣ (بعد تعديلها) الموارد المالية للمركز كمايلى :

١ - مايخصصه المجلس الشعبى المحلى للمحافظة من موارده لصالح المركز .

٢ - حصيلة استثمار أموال المركز وايرادات المرافق التى يديره.

٣ - الاعانة الحكومية .

٤ - التبرعات والهبات والوصايا بشرط موافقة رئيس مجلس الوزراء على قبول مايرد منها من هيئات أو أشخاص أجنبية .

٥ - القروض التى يعقدها المجلس .

وينشىء المجلس الشعبى المحلى للمركز حسابات للخدمات والتنمية للمركز وتعتبر أمواله عامة ولايئؤول فائضه إلى الخزانة العامة، على أن يصدر بتنظيم هذا الحساب قرار من المحافظ.

١٣٨ (جـ) الموارد المالية للمدن :

حددت المواد ٥١، ٥٢، ٥٣ الموارد المالية للمدينة، وذلك كما يلى :

تنص المادة ٥١ على أن تشمل موارد المدينة مايأتى :.

أولا - حصيلة الضريبة على العقارات المبنية الواقعة فى دائرة اختصاص المجلس والضرائب الاضافية المقررة عليها ماعدا الضرائب المخصصة حصيلتها طبقا للقانون لأغراض قومية .

ثانيا - حصيلة ضريبتى الملاهى والمراهنات المفروضتين في دائرة المدينة .

ثالثا - ٧٥٪ من حصيلة الضريبة الأصلية المقررة على الأطيان الكائنة فى دائرة اختصاص المدينة و٧٥٪ من حصيلة الضريبة الاضافية المقررة على هذه الأطيان .

رابعا - مايخصصه المجلس الشعبى المحلى للمحافظة لصالح المدينة من الموارد المالية المقررة للمحافظة .

خامسا- حصيلة مقابل التحسين المفروض على العقارات التى انتفعت من أعمال المنفعة العامة بالفئات ووفقا للقواعد المقررة فى القانون الخاص بفرض مقابل تحسين على العقارات التى طرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة .

سادسا- الرسوم التى يفرضها المجلس الشعبى المحلى للمدينة فى نطاقه فى حدود القوانين واللوائح على مايأتى :

١ - مستخرجات قيد المواليد والاجراءات الصحية .

٢ - رخص المحاجر والمناجم ورخص الصيد.

٣ - أعمال التنظيم والمجارى وأشغال الطرق والحدائق العامة .

٤ - المحال العمومية والأندية والمحال الصناعية والتجارية .

٥ - حيوانات الجر والكلاب والدواب وماماثل ذلك .

٦ - المراكب التجارية ومراكب الصيد والنزهة ومعادى النيل والعائمات علي اختلاف أنواعها.

٧ - مايذبح فى المذابح العامة أو النقط المستعملة لذلك.

٨ - الأسواق المرخص في إدارتها للأشخاص الخاصة .

٩ - استهلاك المياه والتيار الكهربائى والغاز في حدود ١٪ من قيمة الاستهلاك إذا لم يتولى المجلس استغلال هذه المرافق بنفسه .

١٠ - الانتفاع بالشواطىء والسواحل أو استغلالها.

١١ - الايجارات التى يؤديها شاغلو العقارات المبنية الخاضعة لضريبة المبانى لغاية ٤٪ على الأكثر من قيمتها الايجارية وذلك مع مراعاة أحكام القانون المنظم للعلاقة بين المؤجر والمستأجر وعلي ملاك العقارات المبنية أو المنتفعين بها تحصيل هذا الرسم من شاغليها وأداؤه فى مكاتب التحصيل في المواعيد المحددة لأداء الضريبة علي العقارات المبنية .

سابعا - المقابل الذى يفرضه المجلس علي الاستغلال أو الانتفاع بالمرافق العامة التابعة للمدينة أو التى تقررها الأجهزة التنفيذية فيها على استعمال واستغلال الأملاك العامة التي تديرها المدينة .

ثامنا - حصيلة الحكومة في نطاق المدينة من ايجار المبانى وأراضى البناء الفضاء الداخلة فى أملاكها الخاصة .

تاسعا - ايرادات استثمار أموال المدينة والمرافق التى تتولاها وايراد ت الأسواق العامة والواقعة في نطاقها.

عاشرا - الاعانات الحكومية والتبرعات والوصايا والهبات بشرط موافقة رئيس مجلس الوزراء على قبول مايرد منها من هيئات أو أشخاص أجنبية[1].

حادى عشر - القروض التي يعقدها المجلس .

كما تنص المادة ٥٢ على أن يعفى من الرسوم المنصوص عليها في البند (١١ سادسا) من المادة السابقة:

١ - العقارات التى تشغلها الوزارات والمصالح والهيئات العامة والمجالس الشعبية المحلية للوحدات المحلية والجمعيات والمؤسسات الخاصة المشهرة طبقا للقانون.

٢ - العقارات المعفاه من الضريبة علي العقارات المبنية .

٣ - العقارات المملوكة للدول الأجنبية بشرط المعاملة بالمثل .

وتنص المادة ٥٣ على أن لايكون قرار المجلس في شأن فرض الرسوم المنصوص عليها في المادة (٥١) نافذا إلا بعد موافقة المجلس الشعبى المحلى للمركز والمحافظة .

ويجوز للمحافظ أن يطلب من المجلس تقرير أو تعديل رسم محلى معين تمكينا له من مباشرة أعماله فيما يعود بالنفع المحلى كما يجوز له أن يطلب إلى المجلس الغاء الرسم أو تعديله أوتقصيرأجل سريانه إذا رأى أن بقاءه لايتفق والسياسة الاقتصادية والمالية للدولة .

(١) معدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١، حيث كانت تتطلب موافقة مجلس المحافظ ن.

فإذا رفض المجلس في الحالات المذكورة اجابة الطلب يعرض الأمر على المجلس الشعبى المحلى للمحافظة ليقرر فيه مايراه. فإذا استمر الخلاف عرض الأمر علي مجلس الوزراء، ويكون قراره في هذا الشأن نهائياً[1].

كما تنص المادة ٥٤ على أن ينشىء المجلس الشعبى المحلى للمدينة حسابا للخدمات والتنمية للمدينة ويصدر بتنظيم هذا الحساب قرار من المحافظ. وتعتبر أموال هذا الحساب أموالا عامة وبصفة خاصة فيما يتعلق بتطبيق قانون العقوبات وفيما يختص بالتحصيل والصرف والرقابة ولايؤول فائض هذا الحساب إلى الخزانة العامة .

١٣٩ - (د) الموارد المالية للأحياء :

تقرر المادة الثانية والستين من قانون الادارة المحلية قيام كل حى من أحياء المدينة، فى نطاقه، بتحصيل الموارد المنصوص عليها فى المادة ٥١ (التى تحدد الموارد المالية للمدينة) لحساب المدينة، وذلك فيما عدا الموارد التى يقرر المجلس الشعبى المحلى للمدينة تحصيلها مباشرة بواسطة أجهزة المدينة الأخرى أو بواسطة الأجهزة الحكومية المختصة .

على أن يقوم المجلس الشعبى المحلى للمدينة بتقرير الاعتمادات التى تغطى مصروفات كل حى.

١٤٠ - هـ - الموارد المالية للقرى :

تنص المادة ٩٦ (معدلة للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١) بأن تشمل موارد القرية مايلى :

---

(١) معدله بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١، حيث كانت (قبل التعديل) تتطلب عرض الأمر علي مجلس المحافظين.

١ - ٧٥٪ من حصيلة الضريبة الأصلية المقررة على الأطيان الكائنة فى القرية بالاضافة إلى ٧٥٪ من الضريبة الاضافية المقررة علي هذه الأطيان.

٢ - حصيلة ضريبة الملاهى المفروضة فى نطاق القرية .

٣ - موارد أموال القرية والمرافق التى تقوم بإدارتها.

٤ - مايخصصه المجلس الشعبى المحلى للمحافظة من موارد المحافظة لصالح القرية .

٥ - الاعانات الحكومية.

٦ - التبرعات والهبات والوصايا، بشرط موافقة رئيس مجلس الوزراء على مايرد منها من هيئات أو أشخاص أجنبية .

رابعا - الرقابة علي الوحدات المحلية

١٤١ - تمهيد :

تضمن قانون الادارة المحلية مظاهر وصوراً مختلفة للرقابة علي الوحدات المحلية، وهو أمر متصور وطبيعى، لأن الوحدات المحلية ليست إلا وحدات إدارية تسهم فى بعض الشئون الادارية ولكن فى نطاق مبادىء اللامركزية الادارية التي تقوم - إلى جانب استقلال الهيئات المحلية - على فرض قدر من الرقابة على الهيئات المحلية لضمان التزامها بأحكام القوانين واللوائح من ناحية، واتفاق تصرفاتها مع السياسة العامة للدولة وعدم خروجها على الاختصاصات المقررة لها، من ناحية أخرى.

ونسجل بداية أن هذه الرقابة يجب أن تكون رقابة مشروعية وليست رقابة ملاءمة ، فسلطة التصرف يجب أن تترك للهيئات المحلية ليكون لها سلطة تقريرية فى ممارسة اختصاصاتها فى حدود القوانين واللوائح. كما أن هذه الرقابة

يجب أن تكون بقدر معقول لايؤثر على استغلال هذه الهيئات ولايحرمها من القدرة على المبادرة واتخاذ مايلزم - قانونا - لمواجهة الأمور المحلية ونؤكد على ضرورة التخفيف من صور ومظاهر الرقابة المركزية علي الوحدات المحلية - أشخاصا وهيئات - لتتمكن هذه الوحدات من النهوض بالمسئوليات المقررة .

وسنكتفى بالاشارة إلى أهم مظاهر رقابة الهيئات المركزية على الوحدات المحلية وتتمثل فيما يلى[1]:

١٤٢- اولا - رئيس الجمهورية :

يمارس رئيس الجمهورية سلطات مختلفة يراقب بها الوحدات المحلية ويشرف على أدائها، أهمها :

١ - انشاء المحافظات والغائها وتحديد نطاقها وتغيير اسمها.

٢ - تقسيم الجمهورية إلى أقاليم اقتصادية ، وتحديد نطاق كل إقليم وتحديد عاصمته.

٣ - اصدار التنظيم الخاص لبعض المدن ذات الأهمية الخاصة (كمدينة الأقصر).

٤ - تعيين المحافظين ونوابهم وإعفائهم من مناصبهم .

١٤٣- ثانيا - مجلس الوزراء :

وفقاً لأحكام الدستور، يقوم مجلس الوزراء بالاشراف علي تنفيذ السياسة العامة للدولة وتحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية وتنفيذ القوانين

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع مؤلف الدكتور صلاح الدين فوزى ، الإدارة المحلية فى التشريع المصرى ، صفحة ٢٧١ ومابعدها.

واللوائح فى مختلف أنحاء الدولة وعلى مستوى الإدارة المركزية، ومن ثم تخضع الوحدات المحلية لرقابة وإشراف مجلس الوزراء وفقا لما تقرره القوانين واللوائح فى هذا الشأن.

ومن أهم مظاهر سلطات مجلس الوزراء فى الاشراف والرقابة على الوحدات المحلية مايلى :

١ - ماقررته المادة ١٣٣ من قانون الادارة المحلية (المعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١) حيث تنص على أن يتولى مجلس الوزراء الرقابة علي أعمال المحافظات وتقييم أدائها لأعمالها طبقا لأحكام قانون الإدارة المحلية ولائحة التنفيذ ، وتستهدف هذه الرقابة مايلى:

أ - مراعاة تنفيذ السياسة العامة والخطة العامة للدولة.

ب- تحقيق المحافظات للأهداف المقررة لها، وتقييم أدائها وتنفيذها للتوجيهات التى تكفل التنسيق بين المحافظات والوزارات .

٢ - يتطلب القانون موافقة مجلس الوزراء علي فرض الرسوم ذات الطابع المحلى التى يقررها المجلس الشعبى للمحافظة أو تعديلها أو تقصير أجل سريانها أو الإعفاء منها أو الغائها. كذلك يتعين موافقة مجلس الوزراء على تصرف المجلس المحلى بالمجان فى الأموال الثابتة والمنقولة ، أو التأجير الاسمى بايجار اسمى أو بأقل من أجر المثل.

٣ - ينظم مجلس الوزراء - بقرار منه - إدارة الحساب الخاص لإستصلاح الأراضى على مستوى المحافظة وكذلك الحساب الخاص بتمويل مشروعات الإسكان الأقتصادى على مستوى المحافظة .

٤ - وفقا لنص المادة ١٣٢ (معدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١) فى

حالة اعتراض المحافظ على قرارات المجلس الشعبى المحلى للمحافظة واصرار المجلس على قراره، يعرض وزير الادارة المحلية الأمر على مجلس الوزراء .

٥ - تقرر المادة ١٤٤ (معدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١) أنه لايجوز حل المجالس الشعبية المحلية بإجراء شامل، كما لايجوز أن يحل المجلس الشعبى المحلى مرتين بسبب واحد. ولايجوز حل المجلس الشعبى المحلى إلا بسبب الإخلال الجسيم بواجباته أو المخالفة الجسيمة للقانون . ووفقا للمادة ١٤٥، يصدر بحل المجلس الشعبى للمحافظة أو لغيرها من وحدات الادارة المحلية قرار مسبب من مجلس الوزراء بناء على عرض وزير مجلس الشعب خلال أسبوعين من تاريخ صدوره .

١٤٤ - ثالثا - رئيس مجلس الوزراء :

تتمثل أهم سلطات رئيس مجلس الوزراء فى الرقابة علي الوحدات المحلية فيما يلى :

١ - إصدار اللائحة التنفيذية لقانون الادارة المحلية .

٢ - تعيين رئيس المركز ، وكذلك تعيين ونقل وندب السكرتيرين العامين للمحافظات والسكرتيرين العامين المساعدين ورؤساء المدن والأحياء .

٣ - مسئولية المحافظ أمام رئيس مجلس الوزراء .

٤ - يجوز لرئيس مجلس الوزراء عقد إجتماعات دورية مشتركة بين الوزراء والمحافظين لمناقشة وسائل دعم التعاون والتنسيق بين الوزارات والمحافظات .

١٤٥ - رابعا - المجلس الأعلى للادارة المحلية :

أشرنا من قبل إلى تشكيل المجلس الأعلى للادارة المحلية وأوضحنا اختصاصاته ، اما فيما يتعلق بسلطاته فى مجال الرقابة علي الوحدات المحلية فتبدو أهمها فى أن المجلس هو الذى يضع اللائحة النموذجية الداخلية للمجالس الشعبية المحلية، على أن تسرى هذه اللائحة على المجالس التى ليس لها لائحة داخلية، كما تسرى على المسائل التى لايرد فى شأنها نص خاص فى اللوائح الداخلية للمجالس المحلية .

كما يقوم المجلس بالنظر فى ما يتعلق بدعم وتطوير نظام الادارة المحلية وإقتراح القوانين واللوائح المتعلقة بالادارة المحلية. وذلك فضلا عن وضع الضوابط الخاصة بالنظر فى سلوك أعضاء المجالس المحلية إذا أخلوا بمقتضيات السلوك الواجب .

١٤٦ - خامسا - وزير الادارة المحلية :

يقوم وزير الادارة المحلية بالإشراف المباشر واليومى على النشاط المحلى وقيام المجالس المحلية بواجباتها وكيفية مباشرتها لاختصاصاتها، كما أنه يعد همزة الوصل بين هذه المجالس ومجلس الوزراء وكافة الوزارات والهيئات ذات العلاقة بالادارة المحلية.

ويختص الوزير ، فى القرارات المقترحة عليها من قبل المحافظ والصادرة من المجالس الشعبية المحلية، للمراكز أو المدن أو الأحياء أو القرى.

وهو الذى يقدم تقريرا سنويا لرئيس مجلس الشعب عن نشاط وإنجازات المجالس الشعبية المحلية ، وذلك فضلا عن أنه هو الذى يعرض على مجلس الوزراء موضوع حل المجالس الشعبية المحلية إذا توافرت شروط الحل كما

حددت المادتـان ١٤٤، ١٤٥ من قانون الادارة المحـلية المعدلـتان بالقـانون رقم ٥٠لسنة ١٩٨١.

ونلفت النظر إلى أن التعديـل الوزارى الأخير الذى تم فى أغسطس سنة ١٩٩٧ قد خلا مـن وزير الادارة المحلية وانشـئ منصب وزير للـتنمية الريـفية، ومن ثم انتقلت اختصاصات وزير الادارة المحلية للسيد رئيس مجلس الوزراء، لمجلـس المحافظين بـرئاسة رئيـس مجلـس الوزراء : بمقرهـا جمع المحافـظين ، ومعظم السادة الوزراء .

الباب الرابع

النشـــاط الادارى

١٤٧ - تقسيم :

أوضحنا فيما سبق أن للدولة وظائف ثلاثة هى : الوظيفة التشريعية والوظيفة القضائية والوظيفة التنفيذية . وإذا كانت الوظيفة التشريعية تعنى وضع القواعد العامة التى يسير عليها المجتمع، وأن الوظيفة القضائية تعنى حل المنازعات التى يمكن أن تثور فى المجتمع بين الأفراد والدولة وفقا للقواعد العامة المقررة، فإن الوظيفة التنفيذية تعنى تنفيذ هذه القواعد العامة وإشباع الحاجات العامة للمواطنين .

ويزداد دور الدولة يوما بعد يوم فى مجال إشباع الحاجات العامة للمواطنين، حيث غدت الدولة المعاصرة - بدرجات متفاوتة - تقوم بالدور الرئيسى فى تحقيق إشباع حاجات المواطنين .

ومن أجل إشباع حاجات مواطنيها تسلك الدولة أحد طريقين[١]:

يتمثل الطريق الاول فى إنشاء المشروعات وتسييرها والإنفاق عليها بغرض الإشباع المباشر للحاجات العامة للمواطنين، وهو ما يعرف بأسلوب المرفق العام، حيث تكون للدولة الكلمة الأولى والنهائية علي المرافق، ومن ثم يدار المشروع وتحل مشاكله وفقا لقواعد القانون الادارى وطبقا لمقتضياته. وهنا تكون للدولة السيطرة التامة علي مثل هذه المرافق، وإن كان التطور قد إنتهى إلى إختلاف درجة هذه السيطرة بإختلاف نوع المرفق، وذلك بعد ظهور وزيادة

---

(١) نشير إلى أن الدولة المعاصرة تسمح بقيام المشروعات الخاصة ذات النفع العام، بل وتشجعها. وهذه المشروعات وإن كانت ليست مرافق عامة إلا أنها تحظى بمساندة الدولة بأساليب متعددة من بينها الترخيص لها بإستخدام بعض إميتازات القانون العام، الأمر الذى يجعلها مختلفة - فى بعض الأمور- عن المشروعات الخاصة والنشاط الفردى عامة .

المرافق العامة الاقتصادية والمرافق العامة المهنية إلى جانب المرافق العامة التقليدية أو الادارية .

ويتمثل الطريق الثاني - الذى تسلكه الدولة فى تحقيق إشباع الحاجات العامة للمواطنين - فى ترك النشاط الفردى أو الخاص للقيام بجانب من هذه المهمة. ولما كانت الدولة هى المسئولة الأولى عن المجتمع بكل إحتياجاته، فإنها لاتترك المجال نهائيا للنشاط الفردى، بل تفرض رقابتها عليه عند ممارسته لأوجه نشاطه المختلفة بهدف حماية النظام العام للمجتمع ، وهو مايعرف باسم الضبط الادارى.

ومن ثم يتمثل النشاط الادارى في الضبط الادارى، من ناحية ، والمرافق العامة، من ناحية أخرى .

وللإلمام بإحكام النشاط الادارى فى مجال كل من الضبط الادارى والمرافق العامة، فإننا سنقسم هذا الباب إلى فصلين وذلك كمايلى :

الفصل الأول - المرافق العامة .

الفصل الثانى - الضبط الادارى .

الفصل الأول

المرافق العامة

١٤٨ - تمهيد :

أشرنا من قبل إلى أن نشاط الإدارة العامة يتخذ إحدى صورتين : الضبط الادارى، والمرفق العام.

والمرفق العام Le service public هو ذلك النشاط الذى تديره الادارة لاشباع الحاجات العامة، ومع أخذ الدول المعاصرة بمذهب التدخل، بدرجات متفاوته، زاد نشاطها المرفقى، وتعددت مشروعاتها العامة لتحقيق مجتمع الرفاهية والتقدم، ومن ثم فقد زادت أهمية المرفق العام وأصبح نشاطا لايمكن الاستغناء عنه.

ونظرا لتأثير وجود المرافق العامة علي النشاط الفردى أو الخاص، ونظر جانب من الفقه إليه على أنه يؤدى إلى المساس بالحريات الاقتصادية ، فقد ثار التساؤل عن سلطة إنشاء وإلغاء المرافق العامة، مع التسليم بحق السلطة التنفيذية فى تنظيم المرافق العامة.

وقد أدى التطور إلى تعدد أنواع المرافق العامة، فإلى جانب المرافق العامة التقليدية أو الادارية، ظهرت المرافق العامة الاقتصادية ، فضلا عن المرافق العامة المهنية بكل مايترتب علي ذلك من آثار.

ومن ناحية أخرى، اتجه الفقه إلى تقرير مبادىء عامة تسير المرافق العامة وفقا لها، وهو مايعرف باسم المبادىء التى تحكم سير المرافق العامة أو المبادىء الضابطة لسير المرافق العامة، كمبدأ قابلية المرافق العامة للتطور، ومبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد، أو مبدأ الاستمرارية ، ومبدأ المساواة أمام المرافق العامة.

ومع ازدياد عدد المرافق العامة من ناحية، وتعدد مجالاتها من ناحية ثانية، واختلاف طبيعة نشاط كل نوع منها من ناحية ثالثة، تعددت طرق إدارة المرافق العامة، حيث يميز الفقه بين أسلوب الادارة المباشرة للمرافق العامة، وأسلوب الامتياز أو الالتزام، وأسلوب المؤسسة العامة، وأسلوب مشروعات الاقتصاد المختلط .

وللإلمام بأحكام ماسبق - سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين ، وذلك علي النحو التالى :

المبحث الأول - ونخصصه لبيان أحكام إنشاء المرافق العامة وتنظيمها وإلغائها، وأنواعها المختلفة .

المبحث الثانى - ونخصصه لبيان المبادىء الضابطة لسير المرافق العامة، وطرق إدارتها.

المبحث الأول

إنشاء المرافق العامة وأنواعها

١٤٩- تمهيد :

فى حديثنا على أساس القانون الادارى والمعيار المميز له أوضحنا اختلاف الفقه فى هذا الشأن، ثم استعرضنا الآراء التى ظهرت ، حيث تبين لنا أنها تدور حول فكرتين رئيستين : فالبعض يجعل السلطة العامة هى أساس القانون الادارى والمعيار المميز له . بينما اتجه البعض الآخر إلى اعتبار المرفق العام هو أساس القانون الادارى . ومع أزمة المرفق العام، اتجه الرأى أخيرا نحو الجمع بين المعيارين، فاعتبر المرفق العام هو أساس القانون الادارى ومعيار اختصاص القضاء الادارى ، ولكن بشرط استخدام أساليب القانون العام.

١ - المرفق العام هو معيار تحديد اختصاص القضاء الادارى[١]، ومع التطورات المعاصرة أصبح يضاف إليه شرط إستخدام أساليب القانون العام.

٢ - المرفق العام هو أساس معظم نظريات القانون الإدارى، مثل نظرية الموظف العام ، العقود الادارية ... الخ .

٣ - المرفق العام هو من أهم وسائل الادارة لتنظيم نشاطها إشباعا للحاجات العامة للأفراد.

فما هو المرفق العام إذن ؟

١٥٠- تعريف المرفق العام :

لقد تعددت تعريفات الفقهاء للمرفق العام، فركز بعضها علي عنصر السلطة العامة، وركز البعض الآخر علي عنصر الخدمة، بينما اتجه فريق ثالث إلى إضافة الأركان أو النتائج المترتبة على تقرير الصفة لتعريف المرفق العام.

فيعرف الفقيه « هوريو» المرفق العام بأنه منظمة عامة ، تكفل بمالها من سلطات واختصاصات تقديم خدمة عامة للجمهور علي نحو منتظم ومطرد[٢].

وعلي العكس مما سبق ، يعرف الفقه « دى لوبادير » المرفق العام بأنه النشاط الذى تديره سلطة عامة لإشباع حاجة تحقق الصالح العام[٣].

---

(١) ماذكر في المتن يصدق على الوضع فى كل من فرنسا ومصر. أما المملكة العربية السعودية فإن الأمر يختلف بالنسبة لها وذلك وفقا لما جاء بالمادة الثامنة من نظام ديوان المظالم رقم(٤٩) لسنة ١٤٠٢هـ ، حيث حدد اختصاص الديوان بنظر بعض المنازعات بغض النظر عن اتباع معيار معين كالمرفق العام، مثل اختصاص الديوان بنظر كافة منازعات عقود الادارة ، أى عقودها العادية وعقودها الادارية.

(٢) HAURIOU : précis de droit administratif, p.16.

(٣) اندريه دى لوبادير، مؤلفه سابق الإشارة إليه، ١٩٨٤م، صفحة ٦٤٤.

أو كما يقول الأستاذ ريفيرو، إن المرفق العام بالمعنى المادى أو الوظيفى - وهوالمعنى المأخوذ به قضائيا الآن - هو نشاط يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة[1].

وفى الفقه العربى ، عرف الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى المرافق العامة بأنها « عبارة عن مشروعات تستهدف إشباع حاجة عامة ، أعنى حاجة جماعية ذات نفع لمجموع المواطنين ، خاضعة للسلطات العامة، ولذا فهى تحكم بنظام قانونى خاص مغاير للنظام القانونى العادى الذى يحكم المشروعات الخاصة[2]. »

ويعرفه الدكتور سليمان الطماوى بأنه « مشروع يعمل بإطراد وانتظام، تحت اشراف رجال الحكومة، بقصد أداء خدمة عامة للجمهور مع خضوعه لنظام قانونى معين[3]. »

ويعرفه الدكتور طعيمة الجرف بأنه « نشاط تتولاه الادارة بنفسها أو يتولاه فرد عادى تحت توجيهها ورقابتها وإشرافها بقصد أشباع حاجة عامة للجمهور[4]. »

وتكشف التعريفات السابقة مختلف الجوانب المتعلقة بالمرفق العام، وإن كنا نفضل عليها تعريفا موجزا قال به أستاذنا المرحوم الدكتور عثمان خليل من ربع قرن، حيث عرفه بأنه « مشروع تتولاه الادارة، لأداء خدمة عامة[5]. »

---

(١) ريفيرو، مؤلفه سابق الإشارة إليه، ١٩٨٣م، صفحة ٤٤٧.

(٢) الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى : الوجيز فى القانون الادارى الجزء الأول، نظرية المرافق العامة، الطبعة الأولى ١٩٥٧م، صفحة ١٠.

(٣) الدكتور سليمان الطماوى :مبادىء القانون الادارى، دراسة مقارنة، الكتاب الثانى: نظرية المرفق العام وعمال الادارة العامة، القاهرة ١٩٧٩، صفحة٢٥.

(٤) الدكتور طعيمه الجرف : القانون الادارى ، ١٩٨٥م، صفحة ٥٣.

(٥) الدكتور عثمان خليل : نظرية المرافق العامة، ١٩٥٨م، صفحة ٤٢.

وقد عرفت محكمة القضاء الادارى المصرية المرفق بأنه « كل مشروع تنشئه الدولة أو تشرف على إدراته، ويعمل بانتظام واستمرار ويستعين بسلطات الادارة لتزويد الجمهور بالحاجات العامة التى تتطلبها لابقصد الربح ، بل بقصد المساهمة فى صيانة النظام وخدمة المصالح العامة فى الدولة. والصفات المميزة للمرفق العام هى أن يكون المشروع من المشروعات ذات النفع العام، أى أن يكون غرضه سد حاجات عامة مشتركة وتقديم خدمات عامة، والا يكون الغرض من المشروع مجرد الربح، وهذه نتيجة طبيعية لاشتراط النفع العام فى كل مرفق، كما أن التطور الحديث فى الفقه والقضاء يعترف بصفة المرفق العام للمرافق الصناعى والتجارى مع أنه يعمل لتحقيق الربح ولكن الواقع من الأمر أن الهدف الرئيسى لمثل هذه المرافق ليس تحقيق الربح، بل تحقيق المنفعة العامة، أسوة بكل المرافق العامة الأخرى. وما الربح الذى يحققه إلا أثر من الآثار المترتبة على صفة المرفق باعتباره يقوم بأعمال صناعية أو تجارية، كما أن من صفات المرفق أيضا أن يخضع فى إدارته للسلطة الحاكمة، بمعنى أن تكون الكلمة النهائية فى إدارة المشروع وتنظيمه للسلطة العامة وأن يكون لها علي الأقل الرأى النهائى فيما يتعلق بالمشروع وتنظيمه. هذا إلى جانب أن المرافق العامة تخضع لنظام قانونى خاص يختلف عن النظام القانونى الذى يحكم المشروعات الخاصة»(١).

يتضح لنا مما سبق أن للمرفق العام معنيين أو مدلولين مختلفين :

- معنى أو مدلول عضوى أو شكلى.
- ومعنى أو مدلول موضوعى أو وظيفى .

---

(١) حكم محكمة القضاء الادارى الصادر بتاريخ ٢/ ٦/ ١٩٥٧م، فى القضية رقم (٣٤٨٠)لسنة ٩ قضائية.

ويقصد بالمرفق العام بالمدلول العضوى: الجهاز الادارى الذى يدير نشاطا عاما معينا، كوزارة الدفاع ووزارة الداخلية ووزارة التعليم ووزارة الصحة ووزارة الزراعة ، مثلا.

أما المدلول الموضوعى للمرفق العام فيقصد به النشاط الذى تديره الادارة لتحقيق الصالح العام، كنشاط وزارة الدفاع والطيران ووزارة الداخلية ووزارة التعليم ووزارة الصحة ووزارة الزراعة ، مثلا.

١٥١ - عناصر المرفق العام:

ومن ناحية أخرى ، تتمثل عناصر المرفق العام فيما يلي :

العنصر الأول – مشروع:

أى أن المرفق العام هو تنظيم إدارى أو هيئة، تتكون من أشخاص وأموال وأدوات ومعدات، تعمل وفقا لنظام قانونى معين، لتحقيق مصلحة عامة.

العنصر الثانى – هدف الصالح العام:

لابد وأن يهدف المرفق العام إلى تحقيق الصالح العام، أى إشباع حاجة عامة للأفراد .

العنصر الثالث – الخضوع للادارة:

يجب أن يكون المرفق العام من إنشاء الادارة - بصفة عامة - ويخضع لاشرافها وتوجيهها، بحيث تكون لها الكلمة الأولى فى إنشائه وتسييره وإلغائه. والمرفق العام إما أن تديره الادارة بنفسها، وإما أن يديره الأفراد أو الشركات

ولكن تحت إشراف الادارة ورقابتها.

ويضيف البعض عنصرا رابعا كأحد عناصر المرفق العام، هو خضوع المرفق العام لنظام قانونى معين، هو النظام القانونى للمرافق العامة[1].

إلا أننا لانوافق علي ذلك ونرى أن هذا العنصر الرابع المدعى بضرورته للمرفق العام ليس عنصرا من عناصر المرفق العام. بمعنى أنه عندما تتوافر عناصر قيام المرفق العام، فإن النتيجة المنطقية لذلك هى إخضاع هذا المرفق العام لنظام قانونى معين هو النظام القانونى العام للمرافق العامة.

ومع تزايد أهمية المرافق العامة، والآثار الخطيرة المترتبة علي قيامها بوظائفها إشباعا للحاجات العامة، يثور التساؤل عن السلطة التى يكون لها إنشاء المرافق العامة وتنظيمها وإلغاؤها، فما هى هذه السلطة؟

كما أن اتساع نطاق النشاط الادارى وتعدد مجالاته، قد أدى إلى ظهور المرافق العامة الاقتصادية، والمرافق العامة المهنية، إلى جانب المرافق العامة الادارية أو التقليدية، فما هى خصائص كل نوع من أنواع المرافق العامة ؟

للإجابة عما سبق ، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : ونخصصه لبيان أحكام إنشاء المرافق العامة وتنظيمها وإلغائها.

المطلب الثانى : ونخصصه لبيان أنواع المرافق العامة.

---

(١) د. سليمان محمد الطماوى ، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة (٢٤).

المطلب الأول

إنشاء وتنظيم وإلغاء المرافق العامة

١٥٢- تمهيد :

يخضع كل مرفق من المرافق العامة لنظام قانونى خاص به، ويخضع كل نوع من المرافق العامة لنظام قانونى خاص بهذا النوع كالنظام القانونى للمرافق العامة الاقتصادية مثلا، بينما تخضع كل المرافق لنظام قانونى عام، يتضمن الأحكام العامة المشتركة لكل المرافق العامة، مثل الأحكام المتعلقة بأداة إنشاء المرافق العامة وإلغائها وتنظيمها، والمبادىء الضابطة لسير المرافق العامة، والأحكام العامة المشتركة التى تخضع لها أثناء مباشرتها لنشاطها.

وسيقتصر بحثنا فى هذا المطلب على أحد عناصر النظام القانونى العام للمرافق العامة، وهو إنشاء المرافق العامة وإلغاؤها وتنظيمها .

وطبقا لقاعدة توازى الأشكال ، فإن إلغاء المرفق العام يكون بذات أداة إنشائه. أما تنظيم المرفق العام فهو حق أصيل للسلطة التنفيذية، فيكون لها دائما تنظيم المرفق أو إعادة تنظيمه بقرار منها.

فما هى أداة إنشاء وإلغاء المرافق العامة؟ وماهى أداة تنظيمها؟

هذا ماسنوجز عرضه تباعا، وذلك كما يلى :

١٥٣ - المقصود بانشاء المرفق العام :

يقصد بإنشاء المرفق العام استحداث مشروع أو تنظيم جديد لم يكن قائما من قبل كإنشاء وزارة أو مؤسسة جديدة، لتقدم خدماتها إشباعا للحاجات العامة للأفراد، وهذا هو الأمر الغالب. إلا أن إنشاء المرفق العام قد يأخذ صورة أخرى فى الحياة العملية، فيكون بتحويل مشروع خاص معين،

قائم بالفعل، ليصبح مرفقا عاما، مثال ذلك تأميم أحد المشروعات الخاصة وإضفاء صفة النفع العام عليها، وإخضاعه بالتالى للنظام القانونى للمرافق العامة.

« ومعنى إنشاء المرفق العام أن جهة الادارة رأت أن هناك حاجة جماعية ملحة قد بلغت من الأهمية مبلغا يقتضى تدخلها لكى توفرها للأفراد باستخدام وسائل القانون العام التى تنطوى علي قدر كبير من المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم، مما يستتبع إحاطة هذا الإنشاء بشيء من الضمانات لتأكد من أن هذا المساس له فى الواقع من الأمر مايبرره[1].»

وأساس إنشاء المرافق العامة هو حاجة الجمهور لإشباع حاجة عامة معينة، مع عجز النشاط الفردى عن القيام بهذا الإشباع، أو عدم قدرته على القيام بإشباع الحاجة العامة علي الوجه الأكمل .

والواقع أن دوافع إنشاء المرافق العامة تخضع لظروف متعددة، يأتى فى مقدمتها فلسفة الدولة فى المجال الاجتماعى والاقتصادى. إلا أن التطور يتجه فى كل الدول - وبدرجات متفاوتة - إلى إنشاء المزيد من المرافق العامة إعمالا لمذهب التدخل ولتحقيق المزيد من التنمية والتقدم، أى أن إنشاء المرافق العامة يدخل فى نطاق السلطة التقديرية للادارة.

والأصل العام المقرر فقها وقضاء هو أن إنشاء المرافق العامة يكون أمرا اختياريا للسلطة، فيكون لها تقدير إنشاء أو عدم إنشاء المرفق العام، أى أن إنشاء المرافق العام يدخل فى نطاق السلطة التقديرية للادارة.

ويرد علي هذا الأصل العام استثناء يتعلق بالمرافق العامة الاجبارية، وهى تلك المرافق التى تكون الادارة ملزمة بإنشائها إما لوجود نصوص قانونية تلزمها

(١) حكم محكمة القضاء الادارى المصرى بتاريخ ٣ مارس سنة ١٩٥٧م، المجموعة ، السنة ١١، صفحة ٢٣٩.

بذلك، أو لأن هذه المرافق تعتبر مرافق إجبارية بطبيعتها كمرفق الدفاع والبوليس[1].

وكانت القاعدة العامة فى إنشاء المرافق العامة وإلغائها قبل سنة ١٩٥٨ بفرنسا[2]، هى أن إنشاء المرافق العامة يجب أن يكون بقانون أو بناء علي قانون، أى أنه لابد من صدور قانون من البرلمان بإنشاء المرفق العام، أو أن يصدر قانون من البرلمان بالتفويض في إنشاء المرفق العام، علي أن يكون إلغاء المرفق العام بذات الأداة. وكان تبرير ذلك يقوم علي أمرين:

الأمر الأول : أن إنشاء المرفق العام ينطوى على مساس بحقوق الأفراد وحرياتهم، مما يتطلب توفير ضمانات معينة تتمثل فى ضرورة أن يكون إنشاء المرافق العامة بقانون أو بناء على قانون.

الأمر الثانى : يتطلب إنشاء المرافق العامة نفقات معينة يلزم إدراجها بميزانية الدولة التى تصدر من البرلمان، ومن ثم يلزم موافقة البرلمان علي إنشاء المرافق العامة .

وبصدور دستور الجمهورية الخامسة سنة ١٩٥٨م، تغير الوضع تماما، حيث حددت المادة (٣٤) منه اختصاصات البرلمان التشريعية على سبيل الحصر ولم يرد فيها الاختصاص بإنشاء المرافق العامة، ومن ثم أصبح إنشاء المرافق العامة من اختصاص السلطة التنفيذية.

---

(١) لمزيد من التفاصيل: راجع مؤلف الدكتور محمود محمد حافظ: نظرية المرفق العام، القاهرة ١٩٨١-١٩٨٢، صفحة ١٣٨ ومابعدها.

(٢) لمزيد من التفاصيل ، راجع :
- ريفيرو، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، صفحة (٤٥١) ومابعدها.
- فيدل، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٨١٣) ومابعدها.

ومن ثم يكون إنشاء المرافق العامة وإلغاؤها في فرنسا الآن من اختصاص السلطة التنفيذية ، وذلك اعتبارا من سنة ١٩٥٨م.

فما هو الوضع فى مصر ؟

١٥٤ - الوضع فى مصر :

كانت المادة (٤٤) من دستور سنة ١٩٢٣م تنص على أن « الملك يرتب المصالح العامة »، فذهب رأى إلى الأخذ بالتفسير الضيق لهذا الاصطلاح فقصر الترتيب على معنى التنظيم دون أن يشمل الإنشاء ، فلا يجوز إنشاء المرافق العامة إلا بقانون أو بناء على قانون[١]. بينما ذهب رأى آخر إلى الأخذ بالتفسير الواسع لاصطلاح « الترتيب » ففسر الترتيب علي أنه يتضمن الإنشاء والتنظيم والإلغاء [٢].

وقد نصت المادة (١٣٧) من دستور سنة ١٩٥٦ على أن يصدر رئيس الجمهورية القرارات اللازمة لترتيب المصالح العامة ويشرف على إدارتها.

وقد اختلف الفقه المصرى أيضا حول أداة إنشاء المرافق العامة فى ظل دستور سنة ١٩٥٦ ، حيث ذهب الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى إلى القول بأن الأصل العام هو أن إنشاء المرافق العامة يجب أن يكون بقانون أو بناء على قانون ، كإنشاء المرافق التى تتمتع باحتكار، أو تلك التى تدار عن طريق التزام

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :
- د. عثمان خليل : نظرية المرافق العامة ١٩٥٨، صفحة ٦٢ , ٦٣.
- د. محمود محمد حافظ، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (١١٣) ومابعدها.

(٢) لمزيد من التفاصيل ، راجع :
- د . سليمان الطماوى، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٣٠).
- د ٠ وحيد رأفت، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٥٤٧).

المرافق العامة أو المرافق التي تحد من الحقوق والحريات العامة، أما إنشاء المصالح العامة التى لاتتمتع بالشخصية المعنوية كالوزارات فيكون بقرار من رئيس الجمهورية[1].

وقد انتقد الفقه – وبحق – التفرقة بين المرافق العامة والمصالح العامة على أساس أن استعمال دستور سنة ١٩٥٦ لاصطلاحى المرافق العامة والمصالح العامة لايقطع في الدلالة علي أنه أراد بكل منهما معنى مختلفا[2].

كمما ذهب رأى آخر إلى الأخذ بالتفسير الواسع بحيث يكون الانشاء والالغاء والترتيب من اختصاص رئيس الجمهورية، وذلك استنادا على التطبيقات العملية للمادة ١٣٧ من الدستور[3].

وقد حسم هذا الخلاف بصدور دستور سنة ١٩٧١، حيث نصت المادة ١٤٦ منه علي أن يصدر رئيس الجمهورية القرارات اللازمة لانشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة.

---

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمى ، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (١٠١) ومابعدها.

(٢) د. محمود محمد حافظ، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (١١٧).

(٣) د. سليمان الطماوى ، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٣٠) ومابعدها.

المطلب الثانى

أنواع المرافق العامة

١٥٥ - تمهيد:

مع الأخذ بمذهب التدخل، زاد تدخل الدولة فى المجالات المختلفة بما تبع من تعدد وتنوع الخدمات التى تقدمها الدولة، الأمر الذى أدى إلى تعدد أساليب وطرق تقديم هذه الخدمات.

فزاد عدد المرافق العامة زيادة ملحوظة ومتتالية، من ناحية، وتعددت أنواعها وتميز كل نوع منها عن الآخر، من ناحية أخرى .

ويمكن التمييز بين المرافق العامة على أسس مختلفة: يتمثل الأساس الأول فيما إذا كان المرفق العام يتمتع بالشخصية المعنوية أم لا؟

ويتمثل الأساس الثانى فى التمييز بين المرافق العامة وفقا لنطاق عمل المرفق، وهل يعمل المرفق على المستوى القومى أو الاقليمى أو المحلى.

ويتمثل الأساس الثالث في التمييز بين المرافق العامة وفقا لمدى التزام الادارة بإنشائها.

بينما يتمثل الأساس الرابع في التمييز بين المرافق العامة وفقا لطبيعة النشاط الذى يمارسه المرفق .

وتفصيل ذلك كما يلى:

---

(١) راجع :
- د . سليمان الطماوى، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٣٧) ومابعدها.
- د . مصطفى أبو زيد فهمى، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٥١) ومابعدها.
- ريفيرو، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٤٥٨) ومابعدها.

١٥٦ - أولا - تقسيم المرافق العامة من حيث التمتع بالشخصية المعنوية:

أساس التمييز فـى هذه الحالة هو مدى تمتع المرفق بالشخـصية المعنوية أو الاعتبارية ، وقد بـينا من قبل أن منح الشخصـية المعنوية سلطة تقـديرية يقررها المشرع، وأنـها تمنح بقـانون أو بقرار بناء عـلى قانون. ومن هـنا تنقسـم المرافق العامة إلى نوعين :

- المرافق العامة التي تمتع بالشخصية المعنوية المستقلة كالمؤسسات العامة، والمرافق التي تدار بأشخاص خاصة تتمتع بالشخصية المعنوية (حالة ادارة المرفق بطريق الامتياز).

- المرافق العامة التـى لاتتمتع بالشخصية المعنـوية، كالوزارات والمصالح المختلفة، وهى تمثل الغالبية العظمى من المرافق العامة.

ولاشك فى أن تمتع المـرفق العام بالشخصية المـعنوية المستقلة يـعطيه قدرا من الاستـقلال الادارى والمالى والفنـى فى علاقته بسـلطات الدولة المركـزية مما يجعـله فى وضع أفـضل يمكنـه من تحقيـق أهدافه. وذلك بـعكس المرفـق الذى لايتمتع بالشخصية المعنوية المستـقلة حيث يكون خاضعا خضوعا تاما لاشراف وتوجيه سلطات الدولة المختلفة، وذلك وفقا لمتطلبات المركزية الادارية.

١٥٧- ثانيا - تقسيم المرافق العامة من حيث نطاق عملها:

أساس التقسيم هنا هو نطاق أو مـجال عمل المرفق العام: فإذا كان نشاط المرفق العام شامـلا بحيث يشمل إقليم الدولـة كله فإنه يعتبر مرفقـا عاما قوميا، هذا عكس المرفق العام الاقليمى أو البلدى الذى يشمل نشاطه نطاق إقليم معين أو بلدة معينة فقط .

والمشرع هو الذى يحدد - بطبيعة الحال - مدى أو نطاق نشاط المرفق العام، وله فى ذلك سلطة تقديرية لامعقب عليها.

١٥٨- ثالثا - تقسيم المرافق العامة من حيث الالتزام بإنشائها:

أشرنا من قبل إلى أن السلطة المختصة هى التى تنشىء المرافق العامة، وسلطتها فى هذا الشأن سلطة تقديرية، بمعنى أنها هى التى تقرر إنشاء المرفق العام، فضلا عن سلطتها التقديرية فى اختيار وقت ومكان إنشائه، بل وإمكانية استمرار المرفق العام، الأمر الذى يترتب عليه أنه لايمكن إلزام الادارة بإنشاء مرفق عام.

فالأصل العام إذن هو أن إنشاء المرافق العامة أمر اختيارى، فلا يجوز إجبار الادارة علي إنشاء مرفق عام معين، كما لايجوز مقاضاتها لعدم إنشائها مرفقا معينا.

إلا أن الفقه يرى أن هناك بعض المرافق أطلق عليها اسم « المرافق العامة الاجبارية » تكون الادارة ملزمة بإنشائها ، وتتوافر هذه الحالة عندما يلزم القانون الادارة بإنشاء مرفق عام، فإنها تكون ملزمة فى هذه الحالة بإنشاء المرفق، وذلك مثل المرافق العامة البلدية التى نص عليها قانون الادارة المحلية فى مصر.

١٥٩- رابعا - تقسيم المرافق العامة من حيث طبيعة نشاطها:

أساس التقسيم هنا هو طبيعة النشاط الذى يمارسه المرفق العام، وهو أهم التقسيمات التى يمكن بواسطتها التمييز بين أنواع المرافق العامة، وذلك نظرا لأن كل نوع من أنواع المرافق العامة - وفقا لهذا التقسيم - يخضع لمجموعة من

القواعد القانونيـة المشتركة التى تميزها عن غيرها من المـرافق، من ناحية، وتجعل لها سمات خاصة مشتركة ، من ناحية أخرى.

ويميز الفقه فى هذا الشأن بين كل من[1]:

١ - المرافق العامة الادارية Les services publics administratifs

٢ - المرافق العامة الاقتصادية Les services publics induslriels et commercials

٣ - المرافق العامة النقابية أو المهنية Les services publics corporatifs ou professionel

فما هو المقصود بكل نوع من أنواع المرافق العامة السابقة .

١ - المرافق العامة الادارية :

المرافق التى تدخل فـى وظائف الدولة الأساسية، فتتناول نـشاطا يختلف بطـبيـعته عـن النـشاط الذى يمـارسه الأفـراد لعجـزهم عـن القيـام به أو لـعدم مصلـحتهم فـى ممارسته، مثـل مرفق الأمن والـدفاع والقضـاء ... إلخ، أو هي المرافق غير ذات الطابع الاقتصادى .

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :
- د. بكر القبانى : القانون الادارى ١٩٨٧م ، صفحة ٣٥٦ ومابعدها.
- د. ماجد الحلو : القانون الادارى ١٩٨٧م، صفحة ٤٠٥ ومابعدها .
- د. محمود محمد حافظ مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (١٣٠) ومابعدها.
- ريفيدو، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٤٥٨) ومابعدها.
- فيدل، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٨١٨) ومابعدها.

والأصل العام هو خضوع المرافق العامة الادارية أو التقليدية لأحكام القانون الادارى ، فتعتبر أموالها أموالا عامة، ويعتبر العاملون بها موظفين عموميين، كما تعتبر تصرفاتها تصرفات ادارية سواء كانت عقودا أو قرارات ادارية.

ومع خضوع المرافق العامة الادارية لأحكام القانون الادارى، إلا أنه يجوز للادارة - استثناء - اتباع أساليب القانون الخاص إذا قدرت أن ذلك يحقق المصلحة العامة بصورة أفضل.

٢ - المرافق العامة الاقتصادية :

هى المرافق العامة التى تمارس نشاطها لايختلف بطبيعته عن النشاط الخاص، فهى تمارس نشاطا اقتصاديا ، سواء كان ماليا أو صناعيا أو تجاريا أو زراعيا، أى أنها تمارس نشاطا من طبيعة صناعية أو تجارية ، مثل مرافق البريد والتليفون والكهرباء.

وقد اختلف الفقه حول معيار تمييز المرافق العامة الاقتصادية عن المرافق العامة الادارية[1]: فذهب رأى إلى التمييز بينهما على أساس الغرض أو الهدف، فإذا كان المشروع يهدف إلى تحقيق الربح اعتبر من المرافق العامة الاقتصادية، وإذا كان المشروع لايهدف إلى تحقيق الربح، اعتبر من المرافق العامة الادارية .

ويعيب هذا المعيار أنه لايعتبر صحيحا على إطلاقه، فلئن كانت المرافق العامة الاقتصادية تحقق أرباحا إلا أنها لاتستهدف الربح بصفة أساسية، بل تستهدف أساسا تحقيق المنفعة العامة .

---

(١) راجع :

- د. سليمان الطماوى، مؤلفه سابق الإشارة إليه، صفحة (٣٩) ومابعدها.
- دى لوبادى، مؤلفه سابق الإشارة إليه ، صفحة (٦٩٠) ومابعدها.

وذهب رأى ثان إلى التمييز بين المرافق العامة الاقتصادية والمرافق العامة الادارية على أساس شكل المشروع أو مظهره الخارجى، فإذا اتخذ المشروع شكل المشروعات الخاصة مثل إداراته بواسطة شركة، فإنه يعتبر مرفقا عاما اقتصاديا. أما إذا كان المشروع يدار بواسطة سلطة عامة فإنه يعتبر مرفقا عاما إداريا.

وهذا الرأى ليس صحيحا على إطلاقه، إذ ليس مايمنع إدارة المرافق العامة الاقتصادية، بواسطة السلطة العامة مستخدمة فى ذلك أساليب القانون العام.

وذهب رأى ثالث إلى التمييز بين المرافق العامة الاقتصادية والمرافق العامة الادارية على أساس النظام القانونى الذى يخضع له المرفق، فإذا كان يخضع للقانون الخاص اعتبر المشروع مرفقا عاما اقتصاديا، وإذا كان يخضع للقانون الادارى اعتبر المشروع مرفقا عاما إداريا.

وهذا المعيار غير منطقى، لأنه يجعل النتيجة أساسا للتمييز، حيث أن المطلوب هو تحديد نوع المرفق العام ليتسنى لنا تحديد النظام القانونى الذى يخضع له المرفق .

لذلك ذهب الرأى الراجح فى الفقه والقضاء إلى التمييز بين المرافق العامة الاقتصادية والمرافق العامة الادارية ، على أساس أن المرفق العام يعتبر مرفقا عاما اقتصاديا إذا كان النشاط الذى يمارسه يعتبر نشاطا تجاريا بطبيعته، وذلك وفقا لأحكام القانون التجارى .

ولكن ماهو القانون الذى تخضع له المرافق العامة الاقتصادية ؟

يلاحظ من تسمية هذا النوع من المرافق العامة أنه ذو طبيعة مركبة أو مزدوجة، فهو مرافق عامة من ناحية، ومرافق اقتصادية، من ناحية أخرى.

ومن ثم تخضع المرافق العامة الاقتصادية لنظام قانونى مختلط، حيث

تخضع لأحكام القانون الادارى فى بعض الحالات، كما تخضع لأحكام القانون الخاص فى حالات أخرى .

فباعتبارها مرافق عامة ، تخضع للمبادىء الضابطة لسير المرافق العامة، كا يجوز لها إستخدام أساليب القانون العام كنزع الملكية للمنفعة العامة وإبرام العقود الادارية، إذا كان ذلك يحقق المصلحة العامة بصورة أفضل.

وباعتبارها مرافق اقتصادية، تخضع لأحكام القانون الخاص فى بعض أنشطتها، أو إبرام عقود خاصة مثل نظامها المالى أو مسئوليتها عن الأضرار المترتبة على أنشطتها.

٣- المرافق العامة المهنية والنقابية (١) :

هى منظمات تقوم بإدارة شئون مهنية أو نقابية لمهنة معينة أو لطائفة معينة، فتتمتع لذلك ببعض امتيازات القانون العام،كنقابات الأطباء والمهندسين والمحامين والصحفيين والمعلمين.

والسماح بتكوين النقابات المهنية وتحديد سلطاتها إنمايكون وفقا لأنظمة كل دولة، وحسب ظروفها.

وبصفة عامة، يشرف على شئون النقابة المهنية مجلس منتخب من أبناء المهنة، ويكون الانضمام للنقابة إجباريا، وتتمثل وظيفتها فى تمثيل المهنة لدى الدولة والغير، فضلا عن الاشراف على النظام الداخلى للمهنة، ومن ثم يكون لها ممارسة بعض السلطة العامة، كحق النقابة فى وضع قواعد ممارسة المهنة، ومراقبة القيد فى جدول النقابة، وإصدار القرارات التأديبية في مواجهة أعضائها

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع رسالة المرحوم الدكتور محمد بكر القبانى: نظرية المؤسسة العامة المهنية فى القانون الادارى ، جامعة القاهرة: ١٩٦٢م، صفحة ٥٣ ومابعدها.

المخالفين لنظام ممارسة المهنة .

ومن ناحية أخرى، تقوم النقابة برعاية أعضائها والدفاع عن مصالحهم، مثل إقامة المساكن وتنظيم الرحلات والزيارات وتوفير بعض السلع والخدمات لأعضائها.

وكقاعدة عامة، تخضع النقابات المهنية لأحكام القانون الادارى فيما يتعلق بممارسة امتيازات السلطة العامة كتنظيمم المهنة والقيد فى الجدول والتأديب، بينما تخضع لأحكام القانون الخاص عند ممارستها لنشاطاتها الأخرى الخاصة برعاية أعضائها والدفاع عن مصالحهم.

المبحث الثانى

المبادىء الضابطة لسير المرافق العامة وطرق إدارتها

١٦٠ - تمهيد :

تخضع المرافق العامة جميعا لنظام قانونى عام أو مشترك، ومن أهم عناصر هذا النظام خضوع المرافق العامة لمجموعة من القواعد تحكم سيرها، تسمى المبادىء الضابطة لسير المرافق العامة، وتتمثل هذه المبادىء فى : القابلية للتطور، مساواة المتعاملين معها والمستفيدين بخدماتها، وذلك فضلا عن ضرورة سير المرافق العامة بانتظام وإطراد.

ومن ناحية أخرى، لاتتبع الادارة طريقة واحدة أو أسلوبا موحدا فى تسيير المرافق العامة، بل هناك عدة طرق لادارة المرافق العامة، وتحدد الادارة الطريق الملائم لادارة كل مرفق وفقا لسلطتها التقديرية. وتتمثل هذه الطرق فى: الادارة المباشرة ، المؤسسة العامة ، التزام المرافق العامة، ومشروعات الاقتصاد

المختلط .

وللإلمام بمضمون ماسبق، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، هما :

المطلب الأول - المبادىء الضابطة لسير المرافق العامة.

المطلب الثانى - طرق إدارة المرافق العامة .

المطلب الأول

المبادىء الضابطة لسير المرافق العامة

١٦١ - تمهيد :

يتسع دور الدولة فى الوقت الحاضر في إشباع الحاجات العامة للمواطنين، وهى حاجات متجددة ومتطورة، وتزداد يوماً بعد يوم، الأمر الذى يوجب علي الدولة إنشاء المزيد من المرافق العامة لإشباع هذه الحاجات، مما أدى إلى الزيادة الضخمة فى عدد المرافق العامة، من ناحية، وتعدد أنواعها، بحيث أصبحنا نميز بين المرافق العامة التقليدية والمرافق العامة الاقتصادية والمرافق العامة المهنية أو النقابية، من ناحية أخرى.

وبرغم أن كل نوع من أنواع المرافق العامة يخضع لمجموعة من القواعد القانونية المشتركة، فضلا عن خضوع كل مرفق لنظام قانونى خاص به، فإن كل المرافق العامة - علي اختلاف أنواعها - تخضع لنظام قانونى مشترك، يتضمن القواعد القانونية العامة التى يجب أن تلتزم بها .

ويأتى فى مقدمة القواعد المشتركة التى تخضع لها المرافق العامة، خضوع المرافق العامة لمجموعة من القواعد تسمى « القواعد التى تحكم سير المرافق العامة» أو«المبادىء الضابطة لسير المرافق العامة» .

وتتمثل هذه المبادىء فى قابلية المرافق العامة للتطور لتتمكن من مسايرة

حاجات المجتمع المتطورة والمتجددة، ومعاملة الجميع على قدم المساواة، بدون أى تمييز لأى سبب من الأسباب، واستمرار سير المرافق العامة بانتظام وإطراد لتتمكن من إشباع الحاجات العامة بدون انقطاع.

وسنعرض - بإيجاز - مضمون كل من المبادىء السابقة ، وذلك كمايلى (١):

١٦٢- أولاً - مبدأ القابلية للتطور:

سبق وأوضحنا أن المرافق العامة تهدف إلى إشباع الحاجات العامة للمواطنين، وأن هذه الحاجات العامة هى حاجات متطورة باستمرار لأنها وليدة متطلبات أفراد المجتمع المتطورة. ومن ثم يكون للادارة دائما تطوير المرافق العامة سواء من حيث نشاطها، أو من حيث أساليب وقواعد إدارتها، وذلك لكى يتسنى للمرافق العامة مسايرة حاجات الأفراد دائما.

ومن ثم يمكن دائما تطوير وتعديل نظام المرفق العام.

La possibilité de modofier le régime du service.

فتتمتع الادارة إذن بسلطة تقديرية فى تطوير المرفق العام، ولايقيدها فى هذا الشأن إلا شرط استهداف الصالح العام، فلا يجوز لأحد الادعاء بحقوق مكتسبة، كما أنه ليس لأحد الاعتراض على متطلبات تطوير المرفق العام حتى

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :
- د.سليمان الطماوى، مؤلف سابق الاشارة إليه، صفحة (١٤٤) ومابعدها.
- د. طعيمة الجرف، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٥٧) ومابعدها.
- ريفيرو، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٤٥٥) ومابعدها.
- فيدل، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٤١٨) ومابعدها.
- رينيه شابى، مؤلفه القانون الادارى العام، ١٩٨٥م، سابق الاشارة إليه، صفحة (٤١٢)ومابعدها.

لو أثر ذلك على مركزه الشخصى.

وقد عبر القضاء الادارى عن ذلك صراحة بقوله : « من المسلم قانونا أن للجهة الادارية سلطة وضع الأنظمة التى تراها ملائمة لسير المرافق العامة والخدمات العامة التى تتولاها سيرا منتظما ومنتجا، وكذلك لها تعديل هذه الأنظمة بما تراه متفقا مع الصالح العام، دون أن يكون لأحد من الناس الادعاء بقيام حق مكتسب فى استمرار نظام معين» (١).

١٦٣ - ثانيا - مبدأ المساواة :

ومقتضى هذا المبدأ العام وجوب أن يؤدى المرفق العام خدماته لكل من يطلبها من الجمهور بذات الشروط، بحيث لايكون هناك أى تمييز بين أفراد الجمهور بسبب اللون أو الجنس أو المركز الاجتماعى أو الاقتصادى، أى تقديم خدماته للأفراد بدون تمييز، متى توافرت شروط تقديم الخدمة ، مثل: خدمات الكهرباء، المياه ، التليفونات ... الخ.

فالأصل المقرر هو إذن مساواة الجميع أمام المرافق العامة :

L égalité de tout devant les services publics.

ومبدأ المساواة من المبادىء الدستورية العامة واجبة التطبيق فى كل زمان ومكان، وقد قررته الشريعة الاسلامية منذ مايزيد على أربعة عشر قرنا، فطبق المسلمون قاعدة لافضل لعربى علي عجمى إلا بالتقوى . بل إن الدساتير فى الدول المعاصرة تقرر مبدأ المساواة، بحيث لايجوز التمييز بين الأفراد بسبب اللون أو الجنس أو المركز الاجتماعى أو المركز الاقتصادى . كما قرر الاعلان

---

(١) حكم محكمة القضاء الادارى المصرية بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٥٦، المجموعة : السنة العاشرة، صفحة (١٣٨).

العالمى لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة سنة ١٩٤٨ ، مبدأ المساواة، بحيث لايجوز التمييز بسبب اللون أو الجنس أو المركز الاجتماعى أو الاقتصادى.

والأصل العام المقرر فى هذا الشأن، هو تطلب المساواة بين من يستوفون شروط الانتفاع بخدمات المرفق العام، كما أنه لايتنافى مع مبدأ المساواة تطلب توافر شروط معينة لإمكان الاستفادة من خدمات المرفق العام، ولايتنافى مع المساواة أيضا طلب دفع رسوم معينة لإمكان الاستفادة من خدمات المرفق العام.

كذلك لايتنافى مع مبدأ المساواة أن تقرر الادارة لاعتبارات معنية تتعلق بالصالح العام تخفيف شروط الانتفاع بخدمات مرفق ما لطائفة معينة من الجمهور كضحايا الحروب والكوارث وأبناء الشهداء ...الخ.

ويقرر القضاء فى عبارات حاسمة ضرورة مراعاة مبدأ المساواة في تقديم الخدمات للجمهور بواسطة المرافق العامة، حيث يرى أنه من الواجب على السلطة الادارية أن تسوى فى المعاملة بين الناس إذا اتحدت ظروفهم فيما أعطاها المشرع من سلطات فى تصريف الشئون، فلا تعطى حقا لأحد من الناس ثم تحرم غيره منه متى كانت ظروفهما متماثلة[١].

وبإختصار، يعنى مبدأ المساواة تمتع الجميع بخدمات المرفق العام، متى توافرت شروط التمتع بالخدمة، بدون تمييز بسبب اللون أو الجنس أو الرأى أو المركز الاجتماعى والاقتصادى.

١٦٤ - ثالثاً - مبدأ الاستمرارية :

(١) أنظر حكم محكمة القضاء الادارى المصرية، بتاريخ أول يونيو سنة ١٩٤٩م ، القضية (٥٠٨) لسنة (٢) قضائية. المجموعة. السنة الثالثة.

لما كان المرفق العام قد أنشىء لإشباع حاجة عامة أساسية للأفراد، ولما كانت هـــذه الحــاجة باقية ومستمرة؛ لذلك يكون ضـــروريا استمرار المرفق فى إشباع هـــذه الحـــاجة أى ضرورة سير المرفق العام بانتظام واطراد

وقد راعى القانون الادارى ذلك تماما، فظهرت مبادىء ونظريات تضع هذا المبدأ موضع التطبيق ، لتكفل سير المرفق العام وتقديم خدماته بانتظام واطراد ، من ذلك :

نظرية الموظف الفعلى، عدم جواز الحجز على أموال المرافق العامة، نظريات التوازن المالى للعقد الادارى، منع الإضراب، وتنظيم إستقالة الموظفين العموميين.

فوفقا لنظرية الموظف الفعلى، يتم الاعتراف بصحة القرارات والتصرفات الصادرة من أشخاص لم تصدر قرارات بتعيينهم أو كانت قرارات تعيينهم باطلة ، وذلك خلافا للأصل العام المقرر والذى يتطلب توافر شروط معينة لاكتساب صفة الموظف العام، هى صدور قرار بالتعيين ممن يملك سلطة التعيين نظاما، وذلك للعمل بصفة دائمة فى خدمة مرفق عام[1].

وتطبيق نظرية الموظف الفعلى فى الظروف الاستثنائية أخذا بمبدأ الضرورة، كحالات الحروب والكوارث الطبيعية، كما تطبق فى الظروف العادية عندما يكون تعيين الموظف باطلا كصدور قرار باطل، أو استمراره في العمل بعد بلوغ سن الإحالة إلى المعاش.

---

(١) راجع :

الدكتور بكر القباني: الخدمة المدنية في المملكة العربية السعودية، الرياض١٤٠٢-١٩٨٢. صفحة (٨٦) ومابعدها.

ويعترف الفقه بنظرية الموظف الفعلى، كما يأخذ بها القضاء فى الكثير من الأحكام، بل إن المشرع الوضعى أو المنظم كثيرا مايقرر بعض تطبيقاتها، مثال ذلك مانصت عليه المادة ٨/٤ من لوائح من يعين دون السن النظامية، حيث قررت أنه إذا اتضح أمر من يعين قبل بلوغ السن النظامية، يطوى قيده ويعتبر ماقبضه من راتب مكافأة نظير عمله، ويرد له ما استقطع من عائدات تقاعدية. فإذا أكمل الموظف السن المقررة للتعيين (١٧ سنة هجرية) وهو قائم يستمر فى عمله وتعتبر خدمته نظامية منذ إكماله السن النظامية للتعيين. وفى حالة التحايل، يوقف الموظف عن العمل، ويحال إلى الجهة المختصة لاتخاذ الإجراءات النظامية بحقه.

ومن ناحية ثانية، ولضمان استمرار سير المرافق العامة من أى عقبات تؤثر علي ذلك، يقرر القانون الاداري مبدأ هاما في هذا الشأن، هو عدم جواز الحجز على أموال المرافق العامة، وذلك لضمان تمكين المرفق من تقديم خدماته للجمهور.

ومن ناحية ثالثة، وفى حالة العقود الإدارية، ظهرت التوازن المالى للعقد الإدارى التى تهدف جميعها إلى ضمان تقديم المرفق العام لخدماته بدون انقطاع وتمكينه من مواجهة أى صعوبات غير متوقعة قد تعرقل استمراره في تقديم الخدمة ، سواء كانت هذه الصعوبات أو المخاطر إدارية (نظرية عمل الأمير أو المخاطر الإدارية) أو كانت صعوبات مادية طبيعية (نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة) أو كانت صعوبات أو مخاطر اقتصادية (نظرية

الظروف الطارئة)[1] .

ومن ناحية رابعة ، يتطلب مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد، منع اضراب الموظفين العموميين بصفته عملا خطيرا يهدد سير المرافق العامة ويعرقل استمرارها فى تقديم خدماتها بانتظام واطراد.

وتختلف مواقف الدول فى هذا الشأن، حيث يعتبر الإضراب جريمة خيانة عظمى قد تصل عقوبتها إلى الإعدام في بعض الدول الشيوعية بينما تلجأ بعض الدول الغربية إلى الإعتراف بحق الموظفين في الإضراب ، مع تنظيم ممارسة هذا الحق، ووضع الضوابط التى تكفل استمرار سير المرافق العامة على الرغم من الإضراب، حيث حرم المشرع الفرنسى الإضراب الشامل بمقتضى القانون الصادر فى ٣١ يوليو سنة ١٩٦٣م، وإن كان قد عاد في القانون الصادر بتاريخ ١٣ يوليو سنة ١٩٨٣م فسمح للموظفين بممارسة حق الإضراب في نطاق القوانين التى تصدر بتنظيم ممارسة هذا الحق.

وقد منع القانون المصرى الإضراب ، واعتبره جريمة جنائية، يوقع على من يرتكبها العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات [2].

---

(١) لمزيد من التفاصيل راجع مؤلف د . سليمان الطماوى: الأسس العامة للعقود الإدارية، القاهرة ١٩٦٥م ،صفحة (٥٩٨) ومابعدها.

وكذلك مؤلف د. محمود عاطف البنا: العقود الإدارية، دراسة خاصة لنظام مشتريات الحكومة فى المملكة العربية السعودية ، الرياض ١٤٠٣هـ صفحة(٢٢٥) ومابعدها.

(٢) نلفت النظر إلى انضمام مصر، سنة ١٩٦٧، للاتفاقية الدولية للحقوق الثقافية والاقتصادية والاجتماعية الصادرة عن الأمم المتحدة سنة ١٩٦٦ والتى تقرر حق الاضراب، وهذه الاتفاقية أصبحت قانونا بالتصديق عليها سنة ١٩٨٢م.

ومن ناحية خامسة، يعتبر القانون الادارى الموظف العام فى مركز تنظيمى أو لائحى فى علاقته بالادارة، الأمر الذى يترتب عليه - مراعاة لمبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد - تنظيم استقالة الموظف العام.

فاستقالة الموظف العام لاتنتج آثارها بمجرد تقديمها، بل لابد من صدور قرار صريح من الادارة بقبولها، أو على الأقل وجود قرار ضمنى بعدم رفض الاستقالة . وفى جميع الحالات . يظل الموظف ملتزما بكافة واجباته الوظيفية -خصوصا عدم الانقطاع عن العمل إلا بعذر تقبله الادارة - لحين قبول استقالته صراحة أو ضمنا.

وإعمالا للمبادىء العامة السابقة ، نصت المادة ٩٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ علي مايلى :

« للعامل أن يقدم استقالته من وظيفته وتكون الاستقالة مكتوبة ولاتنتهى خدمة العامل إلا بالقرار الصادر بقبول الاستقالة، ويجب البت فى طلب الاستقالة خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه والا اعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القانون مالم يكن الطلب معلقا على شرط أو مقترنا بقيد وفى هذه الحالة لاتنتهى خدمة العامل إلا اذا تضمن قرار قبول الاستقالة إجابته إلى طلبه.

ويجوز خلال المدة ارجاء قبول الاستقالة لأسباب تعلق بمصلحة العمل مع اخطار العامل بذلك على ألا تزيد مدة الابقاء علي أسبوعين بالاضافة إلى مدة الثلاثين يوما الواردة بالفقرة السابقة ...

ويجب علي العامل أن يستمر في عمله إلى أن يبلغ اليه قرار قبول

الاستقالة أو إلى أن يقضى الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الثالثة » .

وهكذا يتضح لنا من النظريات والتطبيقات السابقة أن تقريرها إنما يعود لأحد أهم المبادىء الضابطة لسير المرافق العامة، ألا وهو ضرورة سير المرافق العامة بانتظام واطراد. ذلك أنه بمجرد قيام المرفق العام يصبح من الأمور الهامة ضمان استمراره فى تقديم خدماته للجمهور بصورة منتظمة ومطردة، دون تخلف أو انقطاع .

والسؤال الذى يطرح نفسه إذن هو : كيف تدار المرافق العامة ؟

المطلب الثانى

طرق إدارة المرافق العامة

١٦٥ - تقسيم :

أدى تنوع المرافق العامة واختلاف مجالات نشاطها إلى تعدد طرق إدارتها، فظهرت طرق متعددة لإدارة المرافق العامة، فى مقدمتها:

طرق الادارة المباشرة	La régie directe
وطريقة المؤسسة العامة	L'etabllessement public
الالتزام والامتياز	La Concession de service public

وطريقة مشروعات الاقتصاد المختلط Les entreprises de L'économie mixte أو ما يطلق عليه البعض اصطلاحا طرق إدارة المرافق العامة بواسطة هيئات خاصة غير أسلوب التزام المرافق العامة [١].

---

(١) يرى الأستاذ أندريه دى لوبادير أن طرق إدارة المرافق العامة تنقسم إلى قسمين رئيسيين، يشمل القسم الأول طرق إدارة المرافق العامة بواسطة هيئات عامة (الإدارة المباشرة والمؤسسة العامة) ، ويشمل القسم الثانى طرق إدارة المرافق العامة بواسطة هيئات خاصة (التزام المرافق العام، والطرق الحديثة المختلفة كشركات الاقتصاد المختفلط)

لمزيد من التفاصيل، راجع مؤلفه سابق الاشارة إليه ، ١٩٨٤ م صفحة (٦٦٥)

والادارة ليست ملزمة بإتباع طريقة معينة من الطرق السابقة لادارة مرفق معين، إلا أنها عند اختيارها إحدى الطرق لادارة مرفق معين فإنها تراعي اعتبارات متعددة: اعتبارات سياسية، واعتبارات اجتماعية، واعتبارات اقتصادية.

ومن الاعتبارات التى تراعيها الادارة أيضا عند تحديد طريقة إدارة أحد المرافق العامة، درجة الهيمنة التى تريد أن تفرضها على المرفق العام. فلئن كانت المرافق العامة تخضع جميعها لرقابة الدولة وإشرافها، إلا أن درجة الرقابة والإشراف مباشرة تختلف باختلاف طريقة إدارة المرفق العام، حيث تكون الرقابة والاشراف مباشرة وبدرجة تصل إلى حد الهيمنة التامة علي المرفق في حالة اتباع طريقة الادارة المباشرة، بينما تقل درجته فى حالة اتباع الطرق الأخرى، ولكن بدرجات متفاوتة أيضا.

ونخلص مما سبق إلى تقرير أمرين ، هما :

الأمر الأول : تتمتع الادارة بسلطة تقديرية فى تحديد طرق إدارة المرافق العامة .

الأمر الثانى : تتمتع الادارة بسلطة تقديرية أيضا في تحديد طريقة إدارة كل مرفق من المرافق العامة .

إذن تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية فى تحديد طريقة إدارة المرفق العام. وذلك بما يحقق إشباع الحاجات العامة بصورة أفضل. ومن ثم تراعى الإدارة عادة اختيارطريقة إدارة المرفق بما يتفق مع طبيعة النشاط الذى يمارسه المرفق. فضلاً عن مراعاة الاعتبارات السياسية والاجتماعية والاقتصادية.

وسنعرض كل طريقة من طرق إدارة المرافق العامة، كما يلى [1]:

١٦٦ - الطريقة الأولى - الاستغلال المباشر:

تفترض هذه الطريقة إدارة المرفق العام مباشرة، بواسطة الدولة وفروعها كالوزارات ، أو بواسطة أحد أشخاص القانون العام الأخرى كالمحافظات أو المدن أو المراكز أو القرى .

أى أن الدولة هى التى تدير المرفق العام بموظفيها وأموالها وأجهزتها وأساليبها ووفقا لقواعد القانون الادارى. فالدولة هى صاحبة الكلمة الأولى والنهائية فى إدارة المرفق، وبالنسبة لكل شئون المرفق .

وتلجأ الدولة لادارة المرافق العامة الادارية أو التقليدية بصورة مباشرة أى بطريقة الاستغلال المباشر، كمرفق : الدفاع ، والبوليس ، والقضاء ، والصحة، والتعليم ، والطاقة ، وتوفير المياه الصالحة للشرب .. الخ .

وقد تستخدم طريقة الاستغلال المباشر لادارة بعض المرافق العامة الاقتصادية، كالسكك الحديدية والتليفونات مثلا، وإن كان التطور يتجه فى الوقت الحاضر إلى تفضيل الطرق الأخرى لادارة المرافق العامة الاقتصادية .

ومع الانتقادات الموجهة لأسلوب الاستغلال المباشر، لجأت الدولة إلى إتباع طرق أخرى لادارة مرافقها العامة، وبالذات المرافق العامة الاقتصادية، مع الاستمرار فى اتباع طريقة الاستغلال المباشر لادارة المرافق العامة التقليدية كالدفاع والأمن والقضاء.

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع :

- د. بكر القبانى، مؤلفه عن القانون الادارى، ١٩٨٧، صفحة (٣٦٦) ومابعدها.
- د. سليمان الطماوى ، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٥٩) ومابعدها.
- بنوا، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٨١٧) ومابعدها.
- ريتيه شابى، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٤٢٢) ومابعدها.
- فيدل، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٨٢٥) ومابعدها.

والمرافق العامة التى تدار بطريقة الاستغلال المباشر أو الريجى تعتبر أموالها عامة، كما يعتبر العاملون بها موظفين عموميين، وذلك فضلا عن تقيدها بقواعد وإجراءات العمل الادارى . وهى تخضع - بصفة عامة - لأحكام القانون الادارى .

١٦٧ - *الطريقة الثانية - المؤسسة العامة* :

فى اتباع الدولة لأسلوب الادارة المباشرة لتسيير المرافق العامة، لاتأخذ فقط بطريقة الاستغلال المباشر، بل قد تأخذ بطريقة أخرى تعتبر إدارة مباشرة أيضا، ولكن مع منح المرفق العام قدرا من الاستقلال الادارى والمالى والفنى بما يمكنه من تحقيق أهدافه فى ظل الوصاية أو الرقابة الادارية المركزية.

ففى حالات معينة، تقدر الدولة أن المصلحة العامة تتطلب إعطاء المرفق العام قدرا من الحرية، ومن ثم تقرر منحه الشخصية المعنوية أو الاعتبارية، ليمارس نشاطه تحت إشراف الدولة ورقابتها، وهو مايعرف باسم أسلوب أو طريقة « المؤسسة العامة » أو الهيئة العامة [1].

فالمؤسسة العامة إذن هى شخص معنوى عاما يدير مرفقا عاما، أو وفقا لتعبير محكمة القضاء الادارى المصرية: المؤسسات العام هى « أشخاص إدارية أو مصالح عامة ذات شخصية معنوية تقوم على إدارة مرفق أو مرافق عامة معينة

---

(١) يطلق غالبا علي الشخص المعنوى العام الذى يدير المرفق اسم المؤسسة العامة، وهى التسمية السائدة فى القانون المقارن. إلا أن هذه التسمية قد خضعت لتطور كبير في مصر، حيث استخدم اسم المؤسسة العامة منذ سنة ١٩٥٧م (قانون رقم ٣ لسنة ١٩٥٧م الخاص بالمؤسسات العامة)، وفى سنة ١٩٦٣م صدر القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣ خاصا بالمؤسسات العامة، والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ خاصا بالهيئات العامة ثم صدر القانون رقمم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام الذى حل محله القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١م بذات التسمية، وأخيرا، صدر القانون رقم (١١١) لسنة ١٩٧٥م بالغاء الممؤسسات العامة فأصبحت التسمية القانونية للأشخاص العامة المستقلة التى يدير مرافق عامة وهى « الهيئات العامة ».

محددة . ويؤخذ من هذا التعريف أنها تقوم على عنصرين : أولهما صلة عامة تقوم علي إدارة مرافق عامة معينة محدودة، وثانيهما أن تكون ذات شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الدولة » (١).

وتخضع المؤسسة العامة لنظام قانونى يختلف حسب قانون كل دولة، إلا أن هذا النظام يقوم - أساسا - علي تمتع المؤسسة العامة بالشخصية المعنوية بكل مايترتب علي ذلك من آثار أهمها الاستقلال الادارى والمالى والفنى وإبرام التصرفات القانونية، علي أن تخضع فى ممارسة وظيفتها لقيدين يتمثلان في خضوعها لمبدأ التخصص، فضلا عن خضوعها للرقابة أو الوصاية الادارية.

ويختص بإنشاء المؤسسات العامة ذات السلطة التى تختص بإنشاء المرافق العامة، وذلك وفقا للتفصيل السابق إيضاحه عند حديثنا عن انشاء وتنظيم وإلغاء المرافق العامة.

١٦٨ - الطريقة الثالثة - التزام المرافق العامة:

تفترض هذه الطريقة تعاقد الادارة مع أحد الأفراد أو إحدى الشركات لادارة مرفق عام اقتصادى، واستغلاله لمدة محدودة، بأمواله وعماله وأدواته وعلي مسئوليته، علي أن يتقاضى الملتزم رسوما من المنتفعين بخدمات المرفق العام وفقا لما تحدده الادارة.

وقد عرفت محكمة القضاء الادارى المصرية التزام المرافق العامة، وبينت خصائصة بقولها « إن التزام المرافق العامة ليس عقداً إداريا يتعهد أحد الأفراد أو

(١) حكمها بتاريخ٢٦/ ٢/ ١٩٥٢م، المجموعة، السنة السادسة صفحة ٣٥٤.

الشركات بمقتضاه بالقيام علي نفقته، وتحت مسئوليته المالية، بتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها الادارية وطبقا للشروط التى توضع له، بأداء خدمة عامة للجمهور، وذلك مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن، والاستيلاء علي الأرباح، فالالتزام عقد إدارى ذو طبيعة خاصة، وموضوعة إدارة مرفق عام، ولايكون إلا لمدة محدودة ، ويتحمل الملتزم نفقات المشروع وأخطاره المالية، ويتقاضى عوضا فى شكل رسوم يحصلها من المنتفعين» [1].

وأمثلة امتياز المرافق العامة كثيرة، منها [2]: امتياز استخراج المعادن، امتياز توريد المياه أو الكهرباء ، امتياز النقل الجماعى .. الخ.

ويتميز التزام أو امتياز المرافق العامة بمايلى[3]:

١ - أنه عقد إدارى، ولكنه عقد من طبيعة خاصة .

٢ - يكون موضوع العقد - غالبا - إدارة مرفق عام اقتصادى ويحقق عائدا ماليا.

٣ - أن مدة العقد محددة، وهى غالبا مدة طويلة نسبيا تسمح بتعويض الملتزم عما تكبده من نفقات فى إنشاء المرفق وصيانته وإدارته.

٤ - تحمل الملتزم بمسئولية إدارة المرفق بأمواله وعماله.

٥ - أن يتقاضى الملتزم رسوما من المواطنين المنتفعين بخدمات المرفق، مقابل تمتعهم بهذه الخدمات. ويتم تحديد هذه الرسوم بالاتفاق مع الادارة، مع

---

(١) حكمها بتاريخ ٢٦/٣/١٩٥٦، المجموعة، السنة العاشرة، صفحة ٢٥٩.

(٢) نشير إلي أنه قد صدر القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٧ في شأن ضم التزام المرافق العامة لانشاء وادارة واستغلال المطارات وأراضي النزول ، بتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٩٧ .

(٣) راجع :
- د. طعيمة الجرف، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٦٨) ومابعدها.
- فيدل، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٨٢٣) ومابعدها.

حق الادارة فى تعديل قيمة هذه الرسوم.

٦ - أن للادارة سلطة تنفيذية تعطيها الحق فى الاشراف علي إدارة المرفق وتظل مسئولة عنه أمام المواطنين. ومن ثم يكون لها دائما تعديل الشروط اللائحية المتعلقة بالمرفق العام ، الذى يدار بأسلوب التزام المرافق العامة.

١٦٩ - *الطريقة الرابعة* - مشروعات الاقتصاد المختلط :

وهي طريقة وسط بين الطريقتين السابقتين حيث تشترك الادارة مع أحد الأفراد أو الهيئات فى إدارة مرفق عام، وذلك باتباع أحد أسلوبين هما: أسلوب مشاطرة الاستغلال، وأسلوب شركات الاقتصاد المختلط (١).

وقد اتبع أسلوب مشاطرة الاستغلال لتفادى الانتقادات التي وجهت لكل من طريقة الاستغلال المباشر وطريقة التزام المرافق العامة؛ حيث يؤدى اتباع الطريقة الأولى إلى تحمل الدولة لمخاطر إدارة المشروع، فضلا عن إمكان تدخل الاعتبارات السياسية فى تسيير المرفق . بينما تتحمل الادارة المسئولية المالية للمرفق عند حدوث ظروف غير عادية إذا كان المرفق يدار بطريقة الالتزام، فضلا عن أن إدارة المرفق العام بهذا الطريق يجعله قريبا من المشاريع التى تسعى وراء الربح .

أما طريقة مشاطرة الاستغلال، فهي طريقة وسط بين الادارة المباشرة والادارة بطريق التزام المرافق العامة، حيث تحتفظ الادارة بملكية المرفق وتحمل

---

(١) لمزيد من اتفاصيل ، راجع :
- د. سليمان الطماوى، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (١١٨) ومابعدها.
- د. طعيمة الجرف، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٨٢ و٨٣).
- فيدل، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٨٣١) ومابعدها.

مخاطره، مع تخلص المرفق من الروتين الادارى الذى يعرقل تحقيقه لأهدافه، مع عدم استغلال المنتفعين بخدمات المرفق عن طريق زيادة الرسوم المفروضة للانتفاع بخدمات المرفق العام، لأن مستغل المرفق لايتقاضى ربحه فى شكل رسوم، بل يتقاضى مبلغا ثابتا من الادارة فى صورة نسبة معينة من أرباح المرفق أو من إيراده الذى يحققه من اقتضاء رسوم مقابل خدماته للجمهور.

ويتميز نظام مشاطرة الاستغلال بما يلى :

١ - يتولي فرد أو شركة إدارة المرفق، فلا تدير الدولة المرفق العام .

٢ - يحصل القائم بإدارة المشروع علي مقابل إدارة المشروع من الدولة، ولايتقاضى رسوما من المنتفعين بخدمات المرفق العام.

٣ - تتحمل الادارة مخاطر سير المرفق العام بصورة كاملة.

٤ - تمارس الادارة رقابة علي المرافق التي تدار بأسلوب مشاطرة الاستغلال، أشد من رقابتها علي المرافق التى تدار بطريق التزام المرافق العامة.

وقد تتبع الادارة فى إدارة المرافق العامة أسلوب « شركات الاقتصاد المختلط »، وهو أحدث أساليب إدارة المرافق العامة، وأكثرها شيوعا فى الوقت الحاضر، خصوصا في الدول الغربية.

ووفقا لهذا الأسلوب، يتم تكوين شركة مساهمة - طبقا لأحكام القانون التجارى - لادارة المرفق، تشترك الادارة فيها بجزء من رأس المال ويساهم الأفراد والشركات الخاصة بجزء آخر من رأس مال الشركة، وتحرص بعض الدول علي أن تزيد مساهمتها علي ٥٠٪ من رأس مال الشركة، وذلك حتى تكون لها الكلمة العليا فى إدارة المشروع، ويكون لها الأغلبية بمجلس إدارة الشركة.

ويمكن القول بأن أسلوب شركات الاقتصاد المختلط كطريقة لادارة المرافق العامة يتميز بمايلي:

أولا - أن شركة الاقتصاد المختلط هى التى تدير المرفق العام، فهولايدار بواسطة الدولة كما هو الحال فى أسلوب الادارة المباشرة (الريجى والمؤسسة العامة) كما أنه لايدار بواسطة الأفراد كما هو الحال فى التزام المرافق العامة.

ثانيا - أن الربح أو ناتج النشاط يوزع حسب الاتفاق ، مع مراعاة نصيب كل من الادارة والمساهمين فى تكوين رأس مال الشركة.

ثالثا - أن شركة الاقتصاد المختلط هى التى تتحمل مخاطر المشروع الاقتصادية، كما أن الشركة هى التى تتحمل كافة المسئوليات القانونية أو النظامية المترتبة على ممارسة نشاطها.

رابعا- تمارس الدولة رقابتها علي المرفق بصورة مزدوجة : فهى تمارس رقابتها العامة علي المرفق بمقتضى ماتقرره لها القوانين واللوائح فى هذا الشأن، وذلك فضلا عن أنها تمارس رقابة داخلية علي المرفق بواسطة ممثليها فى إدارة شركة الاقتصاد المختلط. وشركات الاقتصاد تعتبر أسلوبا ناجحا للتعاون بين الادارة والأفراد في مجال إشباع الحاجات العامة، حيث يجمع بين مزايا وجود السلطة ورقابتها ومزايا الحوافز الفردية، لتكون المحصلة النهائية لمصلحة المجتمع ولمصلحة المشاركين فى الشركة.

وأخيرا، هل يعتبر التأميم طريقة من طرق إدارة المرافق العامة ؟

الواقع أن التأميم لايخرج عن كونه نقل ملكية مشروع خاص إلى الدولة، ومن ثم فإن الدولة تقرر أولا تأميم المشروع الخاص لاعتبارات قومية تقدرها،

ثم تقـرر بعد ذلك أسلـوب إدارة المشروع المؤمم؛ فـإما أن تديره وفقـا لأحكام الدومين الخاص (أى أموالـها الخاصة)، وإما أن تديره بأسلوب الـقانون العام، وذلك باختيار إدارتـه وفقا لاحدى طرق إدارة المرافق العامة على الـنحو السابق توضيحه.

الفصل الثانى

الضبـــط الادارى

١٧٠- تمهيد :

يثور التساؤل بداية حول تحديد المقصود بـالضبط الادارى والفرق بـينه وبين كـل من الضبـط التشـريعى والضبـط القـضائى. وذلـك فضلا عن تحـديد المقصود بهدف الضبـط الادارى المتمثل فى حماية النظام العام بـجوانبه الثلاثة : الأمن العام والـصحة العامة والسـكينة العامة، مـع بيان الوضع بالنـسبة للآداب العامة، خصوصا في الدول الإسلامية.

ولما كان الضبط الادارى يمثل قيودا علي حريات الأفراد وحقوقهم، لذلك يتـطلب الأمـر تحديـد وسائل الـضبط الاداري المخـتلفـة، وأحكـام كل وسيـلة وضابـط استخـدامها، وذلـك فضلا عن بـيان الحدود أو الـقيود الـتي ترد عـلي سلـطات هـيئـات الضـبط الادارى، مـع الاشارة لـوضع الـضبـط الادارى فى الظروف الاستثنائية.

وللاحاطة بالجـوانب المختلفة للأمور الـسابقة ، سنقسم هـذا الفصل إلى مبحثين، هما:

المبحث الأول : أهداف الضبط الادارى وأنواعه.

المبحث الثانى : وسائل الضبط الادارى وقيوده .

المبحث الأول

أهداف الضبط الادارى وانواعه

١٧١ - تقسيم :

يكاد الفقه يتفق علي أن المقصود بـالضبط الادارى هو حماية النظام العام المتمثل فى الأمن العام و الصحة العامة والسكينة العامة.

وحماية المجتمع ليست مهمة هيئات الضبط الادارى أو البوليس وحده، بل هى هدف عام لكل سلطات الدولة المختلفة، كل فى المجال المحدد لها، وطبقا للأساليب المقررة لها لممارسة سلطاتها، الأمر الذى يكون مهما معه التمييز بين الضبط الادارى وكل من الضبط التشريعى والضبط القضائى.

كما أن الضبط الادارى يمكن أن يتنوع، فبجانب الضبط الادارى العام، توجد أنواع أخرى من الضبط الادارى يطلق عليها الفقه اسم « الضبط الادارى الخاص » .

وهو مايلزم تحديده وبيان الفوارق بين الضبط الادارى العام والضبط الادارى الخاص.

ولبيان ماسبق، سنقسم هذا المبحث إلي مطلبين ، هما :

المطلب الأول : أهداف الضبط الادارى .

المطلب الثانى : أنواع الضبط الادارى .

المطلب الأول

أهداف الضبط الادارى

١٧٢ - تحديد أهداف الضبط الادارى :

كانت وظيفة الضبط الادارى أو البوليس الادارى La police admimistrative من أقدم الوظائف التى كانت تقوم بها الدولة، ففى البداية كانت وظيفة البوليس تتسع لتشمل كافة أوجه نشاط الدولة . ومع التطور والتمييز بين الدولة والمجتمع، أصبحت وظيفة البوليس تقتصر علي حماية النظام العام بمدلولاته المعروفة وهى الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة.

---

(١) الدكتور/ فؤاد العطار، مؤلفه سابق الاشارة إليه صفحة ٣٣٦ ومابعدها.

وفى التعامل اليومى والعادى بين عامة الناس، عندما تطلق كلمة «بوليس» يقصد بها الشرطة أو الأمن أو الدرك.

أما المعنى الاصطلاحى للضبط الادارى أو البوليس الادارى، فهو تعبير يطلق علي معنيين متباينين؛ أحدهما وظيفى والثانى عضوى، ففى الاصطلاح الوظيفى يقصد به النشاط الذى تتولاه الهيئات الادارية مستهدفة به المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة وهى تقرير الأمن العام وتوفير السكينة العامة وصيانة الصحة العامة، أما الاصطلاح العضوى فيقصد به السلطة التنفيذية ممثلة في هيئاتها الادارية وموظفيها الذين يقومون بمزاولة هذا النشاط .

فاصطلاح البوليس الادارى يمكن إذن أن يكون له معنيان، فقد يقصد به «مجموعة أشخاص » أى رجال البوليس ، وقد يقصد به « نشاط معين » هو نشاط رجال البوليس .

ويعرف البعض الضبط الإدارى بأنه « حق الإدارة فى أن تفرض علي الأفراد قيوداً تحد بها من حرياتهم بقصد حماية النظام العام[1].»

أو هو « مجموعة ماتفرضه السلطة العامة من أوامر ونواه أو توجيهات ملزمة للأفراد وبغرض تنظم حرياتهم العامة، أو بمناسبة ممارستهم لنشاط معين، بهدف صيانة النظام العام فى المجتمع [2].»

أو هو«تدخل الادارة في نشاط الافراد لفرض النظام الذى تتطلبه الحياة في المجتمع، وذلك فى إطار محدد بواسطة المشرع [3].»

---

(١) فيدل ، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٧٨١).

(٢) الدكتور سليمان الطماوى، مؤلفه مبادىء القانون الادارى ، الكتاب الثالث١٩٧٣، صفحة (٨٥).

(٣) الدكتور طعيمة الجرف: القانون الإدارى، نشاط الإدارة العامة، إساليبه ووسائله ، القاهرة ١٩٨٥،صفحة ٢٢.

فبحكم مسئولية الدولة عن كفالة الأمن للمجتمع، تقوم بتنظيم ممارسة المواطنين لحقوقهم وحرياتهم العامة ذلك أن الحرية لاتمارس من فراغ، بل تمارس داخل المجتمع من أفراده، الأمر الذى يتطلب وضع الضابط ليتمتع الجميع بممارسة حرياتهم، فتقوم الدولة بوضع هذه الضوابط بصفتها المسئولة عن أمن المجتمع، وهى الوظيفة التى يطلق عليها اسم « الضبط الإدارى »[١] .

ويجب التمييز بين الضبط بالمعنى الواسع والضبط الإدارى بالمعنى الضيق: فيقصد بالضبط بالمعنى الواسع مجموعة القواعد والأوامر التى يقتضيها تحقيق أهداف الجماعة السياسية، أو أنه الاختصاصات المخولة للإدارة للتدخل فى الأنشطة والعلاقات الخاصة سواء بقواعد تنظيمية عامة أو بقرارات فردية ، بغض النظر عن الهدف من التدخل. أما الضبط بالمعنى الضيق فيقصد به النشاط الذى تتولاه الهيئات الإدارية، ويتمثل فى تقييد النشاط الخاص بهدف صيانة النظام العام[٢] .

إذن تتمثل أهداف الضبط الادارى فى حماية النظام العام l'ordre public، بعناصره الثلاثة ، وهى [٣] :

- الأمن العام La securite publique

---

(١) ريفيرو، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٤٣٤).

(٢) لمزيد من التفاصيل ، راجع : الدكتور محمود عاطف البنا، حدود سلطة الضبط الادارى، القاهرة سنة ١٩٨٠، صفحة (٤) ومابعدها.

(٣) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- الدكتور/ سليمان الطماوى - مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٨٦) ومابعدها.
- الدكتور / محمود عاطف البنا، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (١٧٤) وما بعدها.
- الدكتور/ فؤاد العطار - مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٣٢٢) ومابعدها.
- ريفيرو، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٤٣٦) ومابعدها.
- Bemaro La notion drodre en droit administratit. paris 1959.p. 57

- والصحة العامة La salubrite publique

- والسكينة العامة La tranquilite publlique

- فما المقصود بكل عنصر من عناصر النظام العام الثلاثة ؟

١٧٣ - اولا - الأمن العام :

يتمثل الأمن العام في القيام بكل مايطمئن الإنسان علي نفسه وعلى ماله، وذلك ضد أى عدوان أو خطر يهدد النفس أو المال، الأمر الذى يوجب على الإدارة حفظ النظام فى كل أرجاء الدولة، وإتخاذ كافة الإجراءات التى تؤدى إلى صيانة الأنفس وحماية الأموال.

ويتحقق ذلك بمنع الجرائم المختلفة كالسرقة والقتل وقطع الطرق والسطو والسلب وخدش الحياء العام وهتك الأعراض ، ومن ذلك أيضاً: منع الجرائم، حماية الناس من الحوادث كحوادث المرور أو انهيارات المبانى والكبارى وخطر الفيضان والحريق والزلازل والبراكين والإضطرابات والقلاقل الداخلية والفتن والمظاهرات. وباختصار اتخاذ ما يلزم لحماية الأنفس والأموال.

١٧٤ - ثانيا - الصحة العامة :

يقصد بالصحة العامة اتخاذ كل مامن شأنه أن يحافظ علي صحة الناس ووقايتهم من أخطار الأوبئة والأمراض وذلك كمنع انتشار الأوبئة، ورقابة نظافة الأغذية، وصلاحية مياه الشرب، وتوافر الشروط الصحية فى المحلات العامة.

١٧٥ - ثالثا - السكينة العامة :

يقصد بالسكينة العامة توفير الهدوء فى الطرق والأماكن العامة، بمنع كل مايضايق الناس كالضوضاء واستعمال مكبرات الصوت ومضايقات الباعة

المتجولين والأصوات المقلقة للراحة كأصوات الراديو والتليفزيون وأبواق السيارات في المدن ... الخ .

وقد كان القضاء الفرنسي يجرى علي أن المقصود بالنظام العام بعناصره الثلاثة هو النظام العام المادى، أى أنه لا شأن للضبط الاداري بالمعتقدات والآداب والعواطف مالم يكن الإخلال بالآداب العامة مظهر خطير من شأنه أن يهدد النظام العام المادى تهديدا مباشرا، كأن يؤدى عرض فيلم مناف للأخلاق إلى إثارة مظاهرات وأعمال عنف، إلا أن الأمر قد تطور منذ سنة ١٩٦٧ حيث أصبح النظام العام شاملا الجانب المادى وأيضا جانب الآداب والأخلاق وهو مايسمى بالنظام العام الأدبى أو الأخلاقى، فيجوز منع عرض المطبوعات التى تصف الجرائم والفضائح في الأماكن العامة، كما يجوز منع عرض الأفلام غير الأخلاقية، و اتخاذ ما يلزم لحماية الناس من تأثير المشروبات الروحية(١) .

وفى البلاد الاسلامية، لاشك فى أن النظام العام لايقتصر علي النظام العام المادى ، بل يشمل أيضا النظام العام الأدبى أو الأخلاقى، وهومايجرى عليه القضاء فى مصر منذ زمن طويل، وهو أيضا مايتم الالتزام به فى المملكة العربية السعودية - من باب أولى - وذلك إعمالا لمبدأ أولوية تطبيق الشريعة الاسلامية.

وفى مصر، حدد نظام هيئة الشرطة الصادر بالقانون رقم (١٠٩) لسنة ١٩٧١ أهداف الضبط الادارى بتقريره اختصاص هيئة الشرطة بالمحافظة علي النظام والأمن العام والآداب وبحماية الأرواح والأعراض والأموال ، وعلى الأخص منع الجرائم وضبطها، كما تختص بكفالة الطمأنينة والأمن للمواطنين في كافة المجالات، وتنفيذ ماتفرضه عليها القوانين واللوائح من واجبات.

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع بحث الدكتور/ محمود عاطف البنا، حدود سلطة الضبط الادارى، سابق الاشارة إليه ، صفحة (١٨٠) ومابعدها.

المطلب الثانى

أنواع الضبط الادارى

١٧٥ - تحديد :

يجرى التمييز - بين كل من الضبط التشريعى والضبط القضائى والضبط الادارى من ناحية، كما يتم التمييز داخل الضبط الادارى بين كل من الضبط الادارى العام والضبط الادارى الخاص.

فما هو المقصود بكل نوع من أنواع الضبط السابقة ؟

١٧٦ - أولا - الضبط التشريعى والضبط الادارى :

يختلف الضبط التشريعى اختلافا جوهريا عن الضبط الادارى، فالأول تمارسه السلطة التشريعية أو النظامية ، بينما تمارس الثانى السلطة التنفيذية أو الادارية، الأمر الذى يجعلهما يختلفان من حيث السلطة التى تمارس وظيفة الضبط، والغرض ، والوسيلة أو الأسلوب .

١ - فمن حيث السلطة :

تمارس السلطة التشريعية (البرلمان - مجلس الوزراء وجلالة الملك بالمملكة العربية السعودية) الضبط التشريعى ، بينما تختص السلطة التنفيذية بممارسة الضبط الادارى.

٢ - ومن حيث الغرض :

يستهدف الضبط التشريعى حماية المجتمع ككل، وذلك بتنظيم المجتمع تنظيما يكفل توفير أمن الوطن والمواطنين، بينما يستهدف الضبط الادارى صيانة النظام العام بعناصره الثلاثة ، وذلك علي النحو الذى سنفصله فيما بعد.

٣ - ومن حيث الوسيلة :

يستخدم الضبط التشريعى أسلوب سن القوانين لتنظيم المجتمع، بما يكفل أمنه واستقراراه وتقدمه، بينما تختلف أساليب الضبط الادارى عن ذلك، وذلك علي النحو الذى سنورده تفصيلا فيما بعد .

فالضبط التشريعى يكون إذن أشمل وأعم من الضبط الادارى، فالأول يستهدف حماية المجتمع ككل، بينما يستهدف الثانى حماية النظام العام داخل المجتمع.

١٧٨ - ثانيا - *الضبط القضائى والضبط الادارى*(١) :

يعتبر استهداف المحافظة علي النظام العام هدفا مشتركا لكل من الضبط القضائى والضبط الادارى، ألا أنه توجد فروق جوهرية بينهما في ثلاث مسائل، هى :

١ - من حيث السلطة التى تمارس وظيفة الضبط :

يمارس وظيفة الضبط القضائى رجال السلطة القضائية، ممثلين في القضاة وأعضاء النيابة العامة ، وفى الحالات التى يقرر فيها القانون إعطاء سلطة الضبط القضائى لبعض موظفى الادارة، فإنهم يمارسونها وفقا للضوابط التى يقررها القانون في هذا الشأن ، وتحت رقابة أعضاء السلطة القضائية،

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- الدكتور/ عمر وفؤاد احمد بركات، مبادىء القانون الادارى ، القاهرة ١٩٨٥، صفحة (٢١٣) ومابعدها.
- الدكتور/ فؤاد العطار: القانون الادارى، سنة ١٩٧٢، صفحة (٣٢٨) ومابعدها.
- فيدل ، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٧٨٠).

MOREAU police adminstrative et police Judiciaire.A.J.1963.p.68-

وبوصفهم ممثلين لهم عند ممارستهم سلطة الضبط القضائى[1] .

بينما تتولى السلطة التنفيذية وظيفة الضبط الادارى بواسطة أجهزتها وموظفيها، وذلك حسب الهيكل التنظيمى الادارى بما يتضمنه من تدرج السلطة الادارية من ناحية، وإخضاع المرءوسين للسلطة الرئاسية لرؤسائهم من ناحية أخرى.

٢ - من حيث الهدف :

يستهدف الضبط القضائى صيانة النظام العام عن طريق الردع والزجر، بتوقيع العقوبات علي مخالفى النظام العام، وذلك بتتبع الجرائم بعد وقوعها والبحث عن مرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة وتوقيع العقوبات علي من تثبت إدانته منهم؛ أى أن الضبط القضائى يكون لاحقا وتاليا لارتكاب مخالفات النظام العام، ويهدف إلي الردع والعقاب .

بينما يكون الضبط الادارى سابقا علي إرتكاب مخالفات النظام العام، فهو يستهدف تفادى كل مايؤدى إلي الإخلال بالنظام العام، وذلك بإصدار الأوامر و النواهى التى تحول دون اللإخلال بالنظام العام بعناصره الثلاثة.

٣ - من حيث الطبيعة :

تعتبر القرارات الصادرة من هيئات الضبط الادارى - وهى بصدد ممارسة وظيفتها - قرارات إدارية، تخضع للنظام القانونى المقرر للقرارات الادارية من حيث شروط واجراءات صحتها والرقابة عليها. ومن ثم فإنها تخضع لرقابة

---

(١) مثال ذلك فى مصر، أعضاء جهاز الرقابة الادارية وبعض موظفى وزارة الصحة المنوط بهم سلطة الضبط القضائى بالنسبة لبعض الجرائم المتعلقة بتداول الأدوية وممارسة علاج المرضى.

القضاء الادارى فله الحكم بإلغائها أو الحكم بتعويض الأفراد عن الأضرار المترتبة عليها، متى توافرت الشروط القانونية المقررة لذلك .

وعلي العكس مماسبق، تعد القرارات الصادرة وفقا لوظيفة الضبط القضائى قرارات قضائية، أى أنها تتمتع بالحصانة القانونية المقررة للأعمال القضائية، وذلك حتى ولو كانت صادرة من رجال الادارة عند ممارستهم لوظيفة الضبط القضائى. ومن ثم فلايجوز الطعن فيها بالإلغاء أو طلب التعويض عن الأضرار المترتبة عليها إلا وفقا لأحكام مسئولية الدولة بالتعويض عن الأعمال القضائية [1].

وإعمالا لما سبق، فقد استقر القضاء الادارى على اعتبار قرارات الضبط القضائى قرارات قضائية تخرج عن ولايته فلا يختص بنظرها، مثال ذلك:

- إجراء التحقيق في الجرائم .
- قرارات التحفظ علي الأشياء المضبوطة في الجرائم التى يتم التحقيق فيها.
- قرارات الضبط والاحضار في جرائم يتم التحقيق فيها.
- قرارات التصرف فى المضبوطات في الدعاوى الجنائية .

وهكذا يتضح لنا أن الضبط القضائى يختلف عن الضبط الادارى من حيث كل من السلطة التى تمارس وظيفة الضبط، والهدف، وطبيعة القرار الصادر من سلطة الضبط في كل منهما.

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع مؤلفنا: قضاء التعويض ، مسئولية الدولة غير التعاقدية، سنة ١٩٩٤، صفحة (٨٨) ومابعدها.

١٧٩ - ثالثا - الضبط الادارى العام والضبط الادارى الخاص :

يتبين لنا من المقارنتين السابقتين أن الضبط الادارى يختلف عن كل من الضبط التشريعى والضبط القضائى من حيث النوع ؛ فالأول بطبيعته، بينما يعتبر الثانى تشريعيا بطبيعته، فى حين يعتبر الثالث قضائيا بطبيعته.

والضبط الادارى بهذا التحديد يمكن أن يتخذ إحدى صورتين؛ فقد يأخذ صورة الضبط الادارى العام، وقد يأخذ صورة الضبط الادارى الخاص[1].

فما المقصود بكل منهما؟

الضبط الادارى العام هو ذلك الذى يستهدف المحافظة علي النظام العام بعناصره الثلاثة، بإنشاء هيئات عامة، تتولى القيام بمهمتها وفقا لنصوص عامة. وذلك علي النحو السابق شرحه تفصيلا.

أما الضبط الادارى الخاص، فهو وأن كان يستهدف أيضا حماية النظام العام بعناصره الثلاثة المعروفة إلا أنه قد يختلف من حيث الهيئة، أو الموضوع، أو الأشخاص:

- فقد توكل مهمة الضبط الادارى لهيئة خاصة يوكل إليها مهمة صيانة النظام العام كشرطة السكك الحديدية، أو شرطة السياحة، أو أمن المطارات أو أمن السفارات الأجنبية ... الخ .

- وقد يصدر تشريع معين أو نظام معين يحدد أحكام الضبط الادارى في

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- الدكتور / ماجد الحلو، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٤٨٤) ومابعدها.

- الدكتور/ طعيمة الجرف ، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٢٨) ومابعدها.

- ريفيرو، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٤٣٧) ومابعدها.

- فيدل ، ولفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٧٨١).

موضوع معين، مثال ذلك القانون الخاص بتنظيم المباني، أو القانون الخاص بالمحلات المقلقة للراحة أو الضارة بالصحة العامة، أو قانون المرور.

- وقد يكون الضبط الاداري خاصا بفئة معينة من الأفراد: كنظام إقامة الأجانب، ونظام مزاولة مهنة الطب أو الصيدلة أو المحاماة أو الهندسة ....الخ.

والخلاصة ، أن الضبط الاداري العام والضبط الاداري الخاص وإن اتفقا من حيث استهداف صيانة النظام العام بعناصره الثلاثة، إلا أن الضبط الاداري الخاص، يختلف إما من حيث الهيئة أو الجهة التي يوكل إليها مهمة الضبط الاداري، أو من حيث تخصصه في موضوع أو نشاط معين، أو من حيث اقتصاره علي أشخاص معينين.

فما هي وسائل الضبط الاداري؟

وماهي القيود التي تحد من سلطات هيئات الضبط الاداري؟

المبحث الثاني

وسائل الضبط الاداري وقيوده

١٨٠ - تقسيم :

مع تقيد هيئات الضبط الاداري بأهداف الضبط الاداري المتمثلة في حماية النظام العام، فإنها تتقيد أيضا بإتباع وسائل أو أساليب محددة بالأنظمة واللوائح تحدد لها قواعد وأحكام ممارسة سلطاتها. وتتمثل هذه الوسائل فيما تقرره لوائح الضبط الاداري في هذا الشأن، من أحكام عامة تتقيد بها أوامر الضبط الاداري الفردية، وذلك فضلا عن أحكام استخدام القوة المادية.

وهيئات الضبط الاداري لاتمارس سلطاتها بصفة مطلقة، بل نجدها مقيدة بمراعاة أهداف الضبط الاداري مع التزامها بمبدأ مشروعية وسائل الضبط

وذلك فضلا عن ملاءمة الوسيلة المستخدمة لأسباب التدخل، هذا فى الظروف العادية. أما في الظروف الاستثنائية فيحدث توسع فى سلطات هيئات الضبط الادارى بما يمكنها من مواجهة الظروف الاستثنائية، وبالقدر اللازم الضرورى لمواجهة هذه الظروف.

ولتفصيل ماسبق، سنقسم هذا المبحث إلي مطلبين، هما:

المطلب الأول : وسائل الضبط الادارى.

المطلب الثانى : قيود الضب الادارى .

المطلب الأول

وسائل الضبط الادارى

١٨١ - تحديد:

فى سبيل تحقيق أهداف الضبط الادارى المتمثل فى صيانة النظام العام بعناصره الثلاثة، تستخدم هيئات الضبط الادارى الوسائل والأساليب التالية[١]:

١٨٢ - أولا -لوائح الضبط الادارى:

قد تلجأ الادارة إلى إصدار لوائح عامة لتحقيق أهداف الضبط الادارى، وذلك بوضع قواعد عامة مجردة تكفل صيانة النظام العام بعناصره الثلاثة، وذلك مثل لوائح المحال العامة، لوائح المرور، لوائح حماية الأغذية والمشروبات، لوائح تنظيم ممارسة المهن المختلفة.

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- الدكتور/ طعيمة الجرف، مؤلفه سابق الاضارة إليه ، صفحة (٢٩) ومابعدها.

- الدكتور/ محمد الطيب عبد اللطيف ، نظام الترخيص والاخطار في القانون المصرى، رسالة دكتوره، جامعة القاهرة ١٩٥٦، صفحة (١٣٠) ومابعدها.

وتخضع لوائح الضبط الاداري لذات النظام القانوني الذي تخضع له اللوائح بصفة عامة، إلا أنها تتقيد بأهداف الضبط الاداري.

والأصل أن تتضمن لوائح الضبط الاداري وضع قواعد ممارسة النشاط الذي تحكمه، فهي تنظم كيفية ممارسة النشاط، إلا أنه لايجوز لها أن تقيده أو تمنعه طالما كان النشاط مشروعا.

ومن مظاهر تنظيم النشاط بواسطة لوائح الضبط الاداري مايلي :

١ - الحظر :

ويكون ذلك بحظر ممارسة نشاط معين، على أن يكون الحظر في مكان معين أو لمدة معينة، حيث لايجوز الحظر العام للنشاط لأنه يتنافى ومتطلبات الحرية.وذلك مثل حظر الصيد فى منطقة معينة لفترة من الزمن، أو حظر المرور في شارع معين في وقت معين، أو حظر تشغيل بعض المصانع في وقت معين حفاظا علي راحة الناس... الخ.

٢ - الترخيص:

فى هذه الحالة يشترط الحصول علي إذن سابق علي ممارسة النشاط، أي الحصول علي ترخيص، مثل استخراج رخصة قيادة سيارة، أو إقامة مبنى بالمدينة، أو إقامة مصنع، أو فتح صيدلية أو انشاء مستشفى لعلاج المرضى ..الخ.

وتنص اللائحة على الشروط الواجب توافرها للحصول على الإذن بممارسة النشاط، وهى شروط عامة. وتعتبر سلطة الادارة إزاءها مقيدة بحيث تمنح الإذن لطالبه طالما توافرت شروط الحصول عليه .

٣ - الإخطار :

وهو أخف من الصورة السابقة، حيث يفترض أن النشاط أصلا غير محظور، وصيانة للنظام العام يتطلب الأمر إخطار سلطات الضبط الادارى بالرغبة فى ممارسة هذا النشاط، وذلك حتى تقوم بواجبها صيانة للنظام العام، مثال ذلك إخطار البوليس بإقامة المباريات والمهرجانات الرياضية، وإقامة الأفراح والحفلات العامة .... الخ.

٤ - التوجيه :

فى هذه الصورة، تكتفي لوائح الضبط الادارى بمجرد النص علي بعض التوجيهات العامة التى يجب مراعاتها عند ممارسة النشاط، مثل نص لائحة المرور علي مواصفات معينة للسيارات، أو قواعد معينة تجب مراعاتها للسير في شوارع المدن ....الخ.

١٨٣- ثانيا - *أوامر الضبط الادارى الفردية* :

الأصل أن تستند قرارات الضبط الادارى الفردية علي لوائح عامة، وتكون تنفيذا لما ورد بها.

وهى تصدر لفرد معين أو لأفراد محددين بذواتهم، كالأمر بالاستيلاء علي عقار أو منقول ، أو الأمر بهدم منزل آيل للسقوط ، أو الأمر بمصادرة جريدة أو الأمر بالترخيص بإقامة مبنى أو مصنع أو فتح عيادة أو صيدلية أو مستشفى....الخ.

والقرارات الصادرة في هذا الشأن تعتبر قرارات إدارية، ومن ثم تخضع للأحكام العامة للقرارات الإدارية، وذلك فضلاً عن إستهدافها صيانة النظام العام بعناصره الثلاث.

١٨٤ - ثالثاً - استخدام القوة المادية :

تطبيقاً لنظرية التنفيذ المباشر، يجوز لهيئات الضبط الادارى استخدام القوة المادية لتحقيق أهداف الضبط الادارى، مثل إزاحة سيارة معطلة من الطريق العام تسهيلاً للمرور، أو إطلاق الرصاص على شخص مسلح يهدد المارة.

ونظرا لخطورتها على الحقوق والحريات، يتقيد استخدام القوة المادية لتنفيذ إجراءات الضبط الإدارى بمايلى :

١ - أن يكون الإجراء المطلوب فيه استخدام القوة العامة لتنفيذه مشروعاً، فلا يجوز استخدام القوة المادية لتنفيذ إجراء غير مشروع.

٢ - أن يتم طلب التنفيذ اختيارا أولاً، مع إعطاء فرصة معقولة للتنفيذ الاختيارى.

٣ - ألا يتم اللجوء لاستخدام القوة المادية الا عند الضرورة. وبالقدر الذى تقتضيه هذه الضرورة، فالضرورة تقدر بقدرها.

ويعنى التنفيذ المباشر أن يكون للإدارة سلطة تنفيذ قراراتها مباشرة في مواجهة الأفراد، دون حاجة لاتخاذ أية اجراءات قضائية، خلاف للقاعدة السائدة في القانون الخاص والتى لاتجيز ذلك للأفراد.

ويرى البعض استخدام اصطلاح التنفيذ المباشر بمعنى واحد مع اصطلاح التنفيذ الجبرى، وأن الاصطلاحين مترادفان، فيمكن استخدامهما بمعنى واحد[١].

---

(١) راجع الدكتور توفيق شحاته ، سابق الاشارة إليه، صفحة (٦٨٢).

بينمـا ذهب رأى آخر - وبحق - إلي وجـود اختلاف بين كل منـهما[1]، حيث يعنى اصطلاح التنفيذ المباشر سلطة الإدارة في تنفيذ قراراتها مباشرة في مواجهة الأفراد دون حاجة للجوء للقضاء، بيـنما اصطلاح التنفيذ الجبرى يعنى سلطة الإدارة في تنفيذ قراراتها جبراً علي الأفراد باستخدام القوة المادية في حالة امتناع الأفراد عن تنفيذ قرارات الإدارة اختياراً؛ أى أن التنفيذ المباشريكون لكل القرارات الإدارية أمـا التنفيذ الجـبرى فلا يلجأ الـيه الا في القرارات التـى يمتنع الأفراد عن تنفيذها اختياراً.

والتنـفيذ المباشر لـقرارات الضبط الإدارى يـكون علي مسئـولية الإدارة، الأمر الذى يلزمها بتحرى الدقة حتـى لاتخطيء. فإذا أخطأت، يمكن أن يحكم عليـها بالتعـويض إذا أصاب الأفراد ضرر مـن التنفيـذ المباشر بدون حـق، كما يمكن أن يحكم بوقف التنفيذ المباشر إذا كان سـيترتب علي التنفيذ المباشر نتائج يتعذر تداركها كهدم منزل أو منع من دخول الإمتحان.

وللإدارة استعـمال سلطة التـنفيذ المباشر وعـلي مسئوليـتها، إذا ورد نص صريح يقرر لها هذا الحق ، وفى حالة مـخالفة الأفراد لنصوص قانون أو لائحة لم تتضمن جزاء علي مخالفتها، وكذلك فى حالة الضرورة والإستعمال تطبيقاً لقاعدة أن الضرورات تبيح المحظورات [2] .

وفى مـصر مثـلاً، تنص المادة ١٠٢ مـن القانـون رقم ١٠٩ لسـنة ١٩٧١ الخاص بهيئة الشرطة علي ضوابط استخدام القوة المادية لتحقيق أهداف الضبط الإدارى، فتقرر أن لرجل الـشرطة استعمال القوة بالـقدر اللازم لأداء واجبه إذا

---

(١) راجع مؤلف الدكتور/ ثروت بدوى، القانون الادارى، ١٩٨٠، صفحة (٥٦).

(٢) لمزيد مـن التفاصيل راجـع : الدكتور/ سليمان الطماوى. الـنظرية العـامة للقرارات الإدارية، صـفحة (٦٤٨) ومابعدها.

كانت هى الوسيلة الوحيدة لأداء هذا الواجب.

ويقتصر استعمال السلاح علي الأحوال الآتية:

أولاً - القبض علي كل محكوم عليه بعقوبة جناية أو بالحبس مدة تزيد علي ثلاثة أشهر اذا قاوم أو حاول الهرب وكل متهم بجناية أو متلبس بجنحة يجوز فيها القبض أو متهم صدر أمر بالقبض عليه اذا قاوم أو حاول الهرب.

ثانيا - عند حراسة السجون في الأحوال والشروط المنصوص عليها في قانون السجون.

ثالثا - لفض التجمهر أو التظاهر الذى يحدث من خمسة أشخاص علي الأقل إذا تعرض الأمن للخطر، وذلك بعد انذار المتجمهرين بالتفريق، ويصدر أمر استعمال السلاح فى هذ ه الحالة من رئيس تجب طاعته.

ويراعى في جميع هذه الأحوال أن يكون إطلاق النار هو الوسيلة الوحيدة لتحقيق الأغراض السابقة. ويبدأ رجل الشرطة بالانذار بأنه سيطلق النار ثم يلجأ بعد ذلك إلي إطلاق النار.

علي أن يحدد وزير الداخلية - بقرار منه - الإجراءات التي تتبع في جميع هذه الحالات ، وكيفية توجيه الإنذار واطلاق النار.

المطلب الثانى

قيود الضبط الإدارى

١٨٥ - ماهى :

نظرا لخطورة الآثار المترتبة علي ممارسة سلطات الضبط الادارى ومساسها بالحقوق والحزيات، فإن القانون يحدد دائما الهيئات التى كون لها ممارسة هذه السلطات أو الصلاحيات، ولايجوز لأى هيئة أو فرد ممارسة هذه

السلطات مالم يكن مقررا له قانونا حق ممارستها.

ففى فرنسا مثلا [١]. يكون الوزير الأول (رئيس مجلس الوزراء) هو المختص بممارسة سلطات الضبط الادارى العام أى على مستوى الدولة، بينما تكون هذه السلطة للمديرين والعمد علي المستوى المحلي .

وفى مصر، تكون ممارسة سلطات الضبط الادرى العام لرئيس الجمهورية، ولوزير الداخلية ومرؤسيه التابعين له بالوزارة أو بالمحافظات[٢].

وسلطات هيئات الضبط الادارى ليست مطلقة، بل هى سلطات أو صلاحيات مقيدة بتحقيق هدف المحافظة علي النظام العام بمدلولاته المختلفة مع كفالة حقوق وحريات الأفراد، على أن يتم ذلك في إطار القانون ووفقا لأحكامه. ومن ثم تخضع الادارة عند ممارستها لسلطات الضبط الادارى لمجموعة من القيود بهدف الحيلولة دون الاستبداد أو التعسف عند استعمال هذه السلطات.

وتتعلق هذه القيود بمتطلبات مبدأ المشروعية بصفة عامة، وذلك فضلا عن تعلقها بضوابط إجراءات الضبط الادارى بصفة خاصة.

وتتمثل هذه القيود فيما يلي [٣]:

---

(١) راجع : مؤلفنا دى لوبادير١٩٨٤م سابق الاشارة إليه، صفحة (٦٣٤).

(٢) لمزيد من التفاصيل، راجع مؤلف الدكتور/ عمر وفؤاد احمد بركات، سابق الاشارة إليه، صفحة (٢٣٤) ومابعدها.

(٣) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- دى بوبادير، مؤلفه سابق الاشارة اليه ، صفحة (٦٣٨) ومابعدها.
- ريفيرو، مؤلفه سابق الاشارة إليه، صفحة (٤٤١) ومابعدها.
- الدكتور/ طعيمة الجرف، مؤلفه سابق الاشارة إليه ، صفحة (٣٨) ومابعدها.
- الدكتور/ محمود عاطف البنا، بحثه سابق الاشارة إليه، صفحة (٦٠) ومابعدها.

١٨٦ - أولا - مبدأ المشروعية :

يتطلب مبدأ المشروعية خضوع الادارة لأحكام القانون إلى جانب خضوع الأفراد له أى أن المشروعية تتطلب خضوع الجميع للقانون إدارة وأفرادا، فالقانون هو الحكم في كل مايمكن أن يحدث بين الأفراد بعضهم مع بعض أو بين الأفراد والادارة.

ويقصد بالقانون هنا، القانون بصفة عامة، أى كافة القواعد القانونية، علي تعدد مصادرها ، واختلاف قيمتها حسب مبدأ تدرج القواعد القانونية.

فأى إجراء من إجراءات الضبط الادارى يجب أن يتفق وأحكام القانون؛ إعمالا لمبدأ المشروعية، وإلا اعتبر الإجراء باطلا مما يحرك مسئولية الادارة عنه إلغاء وتعويضا.

ويترتب علي احترام مبدأ المشروعية أن تكون القواعد القانونية العامة، واجبة الاحترام والمراعاة عند إصدار القرارات الفردية، فلا يجور أن يصدر قرار فردى خلافا للقاعدة القانونية العامة وذلك فضلا عن احترام ومراعاة مبدأ تدرج القواعد القانونية، بما يؤدى اليه من أولوية القواعد الصادرة من هيئات أعلي علي تلك الصادرة من هيئات أدنى، علي أن تلتزم الادارة- دائما- بممارسة سلطات الضبط الادارى وفقا لنصوص القانون، وطبقا للقواعد والاجراءات التى تحددها هذه النصوص.

فتتقيد هيئات الضبط الادارى عند ممارسة سلطات الضبط الادارى بالقانون، وذلك إعمالا لمبدأ المشروعية.

١٨٧ - ثانيا - أهداف الضبط الادارى :

سبق لنا بيان أهداف الضبط الادارى، فذكرنا أنها تتمثل في حماية النظام العام بعناصره الثلاثة: الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة. مع الأخذ

فى الاعتبار ماقيل عن النظام العام الأدبى أو الأخلاقى واعتباره أحد عناصر النظام العام في كل من مصر والدول الاسلامية التزاما بأحكام الشريعة الاسلامية.

ويجب أن تلتزم هيئات الضبط الادارى عند ممارسة سلطات الضبط الادارى بأهداف الضبط الادارى، وأى خروج عن ذلك يعتبر انحرافا بالسلطة مما يؤدى إلى إثارة مسئولية الادارة.

فسلطات الضبط الادارى مقررة لتحقيق اهداف محددة، فلايجوز استخدامها لتحقيق أى أهداف أخرى سواء كانت أهدافا ومصالح خاصة أو كانت أهدافا عامة غير أهداف الضبط الادارى.

فتتحقق مسئولية هيئات الضبط الادارى إذا استخدمت سلطاتها لتحقيق أهداف بعيدة عن النظام العام كتحقيق مصلحة شخصية أو فردية أو بدافع الانتقام أو المحاباة، مما يعد انحرافا بالسلطة يوجب المسئولية. كذلك قد يتحقق الانحراف بالسلطة أيضا حتى ولو كان الهدف هو تحقيق مصلحة عامة إذا كان هذا الهدف لايعد من أهداف الضبط الادارى، وذلك إعمالا لقاعدة« تخصيص الأهداف ». فيجب أن يكون الهدف دائما متمثلا في أهداف الضبط الادارى. ويترتب البطلان علي استخدام إجراءات الضبط الادارى لتحقيق هدف يحقق المصلحة العامة ولكن لايتصل بأهداف الضبط الادارى، كما يترتب البطلان إذا استخدمت إجراءات الضبط الادارى لتحقيق أغراض مالية للادارة كإحلال أسلوب الضبط الادارى محل إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة، أو تكليف بعض الأفراد بتمهيد طريق توفيراً لأموال الادارة، أو تقييد مرور السيارات الثقيلة توفيرا لنفقات الصيانة، أو اتخاذ إجراء ضبط معين يكون هدفه زيادة موارد الهيئات المحلية ... الخ.

علي أن يخضع تقدير كل ماسبق لرقابة القضاء، وفقا للقواعد العامة المقررة في هذا الشأن .

١٨٨ - ثالثا - أسباب الضبط الاداري :

يمثل الضبط الاداري قيودا تحد من حقوق وحريات الأفراد، لذلك لابد من توفر أسباب واقعية أو قانونية تلجىء الادارة لاتخاذ إجراءات الضبط.

ولابد أن تكون الأسباب جدية، وأن تؤدى إلي تهديد النظام العام، فاجراءات الضبط الاداري لاتكون سليمة إلا إذا كان هناك تهديد حقيقى وجدى للنظام العام، فى ضوء الظروف التى دفعت الادارة للتدخل .

ولئن كان الأصل المقرر بالنسبة للقرارات الادارية - بصفة عامة - هو افتراض قيامها علي أسباب تبررها، وأن هذه الأسباب صحيحة، وعلى من يدعى العكس إثبات ذلك، أى أنه توجد قرينة قانونية وقابلة لإثبات العكس على وجود الأسباب وعلي صحتها ، فإن الأمر يختلف بالنسبة لقرارات الضبط الاداري حيث يتجه القضاء إلي إفتراض أن قرارات الضبط الاداري لاتقوم علي سبب يبررها، وأن الادارة هى التى تقدم الدليل علي وجود السبب، أى أن القرينة هنا تكون لمصلحة الأفراد الذين اتخذت هذه القرارات في مواجهتهم.

١٨٩ - رابعا - وسائل الضبط الاداري :

لاتتقيد الادارة فقط بضرورة وجود سبب حقيقى يؤدى إلي التهديد الجدى للنظام العام، بل تتقيد أيضا بالالتزام بمشروعية الوسيلة التى لجأت إليها لصيانة النظام العام ، فضلا عن التقيد بضرورة ملاءمة الوسيلة وتناسبها مع الظروف التى الجأتها لاتخاذ إجراءات حماية النظام العام.

ومن المبادىء التى قررها القضاء الادارى في هذا الشأن : عدم جواز الحظر المطلق للحرية الفردية ، فالمنع يجب أن يكون مسببا ووفقا للاجراءات القانونية المقررة، عدم فرض وسيلة معينة لمواجهة الخطر، طالما أن القانون لم يفرض هذه الوسيلة، مراعاة ظروف المكان، فالوسائل التى يمكن أن تتبع في الأماكن العامة كالميادين والشوارع تختلف عن تلك التى يمكن اتباعها في الأماكن الخاصة كالمنازل والمكاتب .

ومراعاة ظروف الزمان، حيث تختلف الوسيلة التي يمكن أن تستخدم ليلا عن تلك التى يمكن أن تستخدم أثناء النهار، فضلا عن اختلاف وسائل الضبط في الظروف العادية عنه في الظروف الاستثنائية.

وتتمثل الضمانة الحقيقية في وجود قضاء إدارى مستقل يمارس رقابته علي هيئات الضبط الادارى، ليكفل تقيدها بالقيود السابقة بما يضمن حقوق وحريات المواطنين .

والواقع أن الضوابط السابقة إنما تراعى عند ممارسة سلطات الضبط الادارى فى الظروف العادية. أما الضبط الادارى في الظروف الاستثنائية فيخضع لأحكام مختلفة ، حيث تتسع سلطات هيئات الضبط الادارى بما يمكنها من مواجهة هذه الظروف ، إعمالا لقاعدة « الضرورات تبيح المحظورات»[1].

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- الدكتور/ أحمد مدحت علي : نظرية الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة، صفحة (٢٦٢) ومابعدها.

- الدكتور/ حنفى اسماعيل بريوتى: الرقابة علي أعمال السلطة القائمة فى حالة الطوارىء، دراسة مقارنة ، ١٩٨١م، صفحة (٧٧) ومابعدها.

- الدكتور/ طعيمة الجرف: مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون. ١٩٧٦م، صفحة (١٣٧) ومابعدها.

- الدكتور/ يحيى الجمل: نظرية الضرورة في القانون الدستورى وبعض تطبيقاتها المعاصرة، دراسة مقارنة، صفحة (١٩٠) وما بعدها.

١٩٠ - فما هى أحكام الضبط الادارى في الظروف الاستثنائية؟

فى حالة حدوث ظروف استثنائية كالحرب والفتنة، والكوارث مثل الزلازل والأوبئة، لاتطبق القواعد العادية بل يتم اتخاذ الاجراءات الضرورية لمواجهة هذه الحالة، حتى ولو كان في ذلك خروج علي القواعد العادية، وذلك إعمالا لنظرية الضرورة، فالضرورات تبيح المحظورات كما هو مقرر في الفقه الإسلامى. فالقواعد القانونية إنما هى مقررة لمواجهة الظروف العادية، أما الظروف الاستثنائية فقد لاتصلح القواعد القانونية المقررة للظروف العادية في مواجهتها.

وتفضل بعض الدول عدم وضع قانون عام للظروف الاستثنائية، بل مواجهة كل حالة علي حدة، بحيث يتم وضع قواعد مواجهة الظروف الاستثنائية في كل حالة علي حدة وبما يتفق مع هذه الحالة .

بينما تلجأ دول أخرى لوضع قانون دائم يطبق عند وجود الحالة الاستثنائية، بحيث تكون قواعد مواجهة الظروف الاستثنائية مقررة ومعروفة سلفا إذ يتم تطبيقها فور إعلان حالة الطوارىء، كما هو الحال فى فرنسا وفي مصر مثلا.

وفى فرنسا يتم مواجهة الظروف الاستثنائية إما بإعلان حالة الطوارىء l'état de siége أو باعلان حالة الاستعجال l'état d'urgence .

وتعلن حالة الطوارىء في فرنسا في حالة وجود خطر داهم يهدد الوطن، حيث تتمتع هيئات الضبط الادارى باختصاصات استثنائية لمواجهة هذا الخطر الداهم. إعمالا للقانون المنظم لحالة الطوارىء الصادر فى ٩ أغسطس سنة ١٨٤٩ والمعدل بالقانون الصادر بتاريخ ٣ ابريل سنة ١٨٧٨ وقانون ٢٧ ابريل سنة ١٩١٦م.

وتعلن حالة الطوارىء بقرار من مجلس الوزراء ، ويترتب عليها إحلال السلطات العسكرية محل السلطات المدنية في ممارسة إجراءات الضبط الادارى، مع توسيع نطاق اختصاص المحاكم العسكرية، وذلك فضلا عن توسيع سلطات هيئات الضبط حيث يكون لها إتخاذ إجراءات استثنائية تنحصر في حالات أربعة، هى : تفتيش منازل المواطنين في كل الأوقات، إبعاد معتادى الإجرام خارج منطقة الأحكام العرفية، الأمر بتسليم الأسلحة والذخائر والبحث عنها والقبض على حائزيها، ومنع المطبوعات والاجتماعات التى تثير القلاقل أو تهدد الأمن.

وينظم حالة الاستعجال القانون بتاريخ ٣ ابريل سنة ١٩٥٥ والمعدل بالأمر الصادر بتاريخ ١٥ ابريل سنة ١٩٦٠، وهى تعلن بمرسوم يصدر من مجلس الوزراء لمدة لاتزيد علي اثنى عشر يوما، على أن يتم إطالة مدة سريان حالة الاستعجال بقانون.

ويؤدى إعلان حالة الاستعجال إلي توسيع سلطات الضبط الادارى بقدر أوسع مما يخوله إعلان حالة الطوارىء ، فيجوز تقييد حرية الأفراد في التنقل والإقامة، وإبعاد المواطنين، والاستيلاء ومصادرة بعض الأشياء وإغلاق بعض المحال العامة.

وفى مصر ، تجيز المادة ١٤٨ من دستور سنة ١٩٧١ لرئيس الجمهورية إصدار لوائح الضرورة.

و عرفت مصر الأحكام العرفية طبقاً للقانرن الصادر سنة ١٩٢٣، الذى حل محله القانون رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤، ثم القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء، والقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٩ بشأن الدفاع المدنى ، والقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ بشأن التعبئة العامة.

« انتهى الجزء الأول بحمد الله »

الجزء الثانى

الوظيفــة العــامة

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم

يعيش عالمنا اليوم في ظل ثورات سريعة ومتلاحقة ومتشابكة في مختلف المجالات، فتضاعفت احتياجات المواطنين، وتضخمت أوجه الإنفاق العام، وتزايدت أعداد الموظفين اللازمين لإشباع هذه الاحتياجات. الأمر الذي يوجب علي الدولة بذل المزيد من الجهد لتلبية هذه الاحتياجات وتيسير سبل حصول المواطنين علي الخدمات العامة مما يعني رفع مستوي أداء الموظف العام من ناحية، وزيادة الإنفاق علي الوظيفة العامة من ناحية أخري.

ومن هنا تبدو الحاجة ماسة وضرورية لإعادة النظر في الإطار القانوني الذي يحكم الوظيفة العامة في مصر، حيث يعد الموظف مرآة الدولة وأداتها لإشباع الحاجات العامة للمواطنين.

نحن في حاجة إلي قانون جديد للوظيفة العامة، تراعي أحكامه وضع الأسس المناسبة التي تسهم في تحقيق الأهداف التالية:

- الالتزام بالمشروعية، بكل ما يترتب علي ذلك من آثار.
- ضمان الحقوق والحريات العامة.
- الأخذ بأسباب التقدم العلمي في كافة المجالات.
- مواجهة تزايد وتعقد المشكلات الإدارية.
- رفع مستوي التأمينات الاجتماعية بما يكفل الأمن والطمأنينة للموظف العام.
- رفع مستوي الأداء والالتزام بمبدأ الكفاية في تولي والاستمرار بالوظائف العامة

يجدر بنا أن نعيد التأكيد علي مبدأ أن الوظيفة العامة «خدمة» وأنها «تكليف» للقائمين بها ، وأن الموظف العام ليس «سيداً» علي المواطن ، بل هو في خدمة المواطن : هدفة إشباع حاجاته والتعامل معه علي أساس الاحترام المتبادل ، ومراعاة كرامته والحفاظ عليها .

(١٩٠) أهمية الوظيفة والموظف

تمارس الدولة نشاطها الضبطى أو المرفقى بواسطة موظفيها أو عمالها المدنيين، ومن ثم يكون الموظفون العموميون أداة الدولة - وغيرها من الأشخاص المعنوية العامة - لتحقيق أهدافها.

ويتحدد دور الموظف العام ضيقا واتساعاً حسب ظروف كل دولة والفلسفة السائدة فيها بما ينعكس على دور النشاط الادارى، فاتساع نطاق ومجالات النشاط الادارى يؤدى - وبالضرورة - الى ازدياد أهمية الموظف العام من ناحية، وكثرة عدد الموظفين من ناحية أخرى. والعكس صحيح أيضاً، حيث يقل دور الموظفين العموميين وينكمش عددهم اذا ضاق نطاق ومجال النشاط الادارى.

فالموظف والنشاط الادارى وجهان متقابلان ومتلازمان لعملية واحدة؛ فلا موظف عام بدون نشاط ادارى، ولا يمكن أن يتم نشاط ادارى الا بواسطة الموظف العام.

ومن ثم يعتبر الموظفون أو عمال الادارة العامة أحد العناصر الرئيسية والضرورية لقيام الادارة العامة بنشاطها، تحقيقا للسياسة العامة للدولة.

(١٩١) اتساع نطاق الوظيفة العامة:

الواقع أن نطاق النشاط الادارى - وبالتالى دور الموظف العام - يختلف، ضيقا واتساعا، تبعا لاختلاف الفلسفة الاقتصادية والاجتماعية السائدة فى كل دولة. فقد انتهت فلسفة المذهب الفردى الحر إلى تقييد سلطة الدولة ومنعها من التدخل فى المجالين الاقتصادى والاجتماعى، الأمر الذى أدى الى ضيق نطاق النشاط الادارى وحصره فى مجال المرافق العامة التقليدية، مما انعكس بدوره على دور الموظف العام، فكان محدوداً، وكان عدد الموظفين العموميين قليلاً.

وقد أدى التطور فى المجتمعات المعاصرة الى اقرار الحقوق الاقتصادية والاجتماعية فضلاً عن الحقوق والحريات التقليدية، مما يعنى تدخل السلطة فى كافة المجالات، الأمر الذى يؤدى الى اتساع نطاق النشاط الادارى، ومن ثم بروز أهمية الموظف العام، والزيادة المتوالية والكبيرة فى أعداد الموظفين العموميين.

(١٩٢) اتساع نطاق وأهمية الوظيفة العامة فى مصر

وفى مصر، اختلف النشاط الادارى أيضاً تبعاً لاختلاف الفلسفة الاقتصادية والاجتماعية والنظام السياسى القائم: فقد ضاق نطاق النشاط الادارى فى ظل دستور سنة ١٩٢٣ حيث سادت فلسفة المذهب الفردى الحر، مما أدى الى قصر دور الدولة على القيام بوظائف الدولة الحارسة دون أى تدخل فى المجالين الاقتصادى والاجتماعى، فضلاً عن ضيق نطاق النشاط الادارى، مما يعنى تواضع دور الوظيفة العامة وقلة عدد الموظفين العموميين.

وعلى العكس مما سبق، اتسع نطاق النشاط الادارى وتضاعفت أعداد الموظفين فى ظل دساتير الثورة، حيث تسود الفلسفة الاشتراكية. فاتسع نطاق النشاط الادارى، وازدادت أهمية الموظفين وتضخمت أعدادهم فى ظل دستور سنة ١٩٥٦، خصوصاً بعد حركة التأميم التى صاحبها وأعقبها قيام القطاع العام.

وقد أخذ الدستور المصرى الحالى بذات الاتجاه الذى سيطر على الدساتير المصرية عقب ثورة ١٩٥٢، فنص على الحقوق والحريات التقليدية الى جانب تقريره للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والتى تمثلت فيما يلى:

أولاً - حق العمل.

ثانياً- حق التعليم.

ثالثاً - الحق فى خدمات التأمين الاجتماعى والصحى، ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة.

رابعاً - حق العاملين فى نصيب من أرباح المشروعات التى يعملون بها.

خامساً - حق الاشتراك فى الادارة : فيكون تمثيل العمال فى مجالس ادارة وحدات القطاع العام فى حدود خمسين فى المائة من عدد أعضاء هذه المجالس ، ويكون لصغار الفلاحين وصغار الحرفيين ثمانين فى المائة من عضوية مجالس ادارة الجمعيات التعاونية الزراعية والجمعيات التعاونية الصغيرة ، كما يشترك المنتفعون فى ادارة مشروعات الخدمات ذات النفع العام والرقابة عليها .

ومن ثم يكون الدستور قد أوجب تدخل الدولة فى كافة المجالات لكفالة الحقوق والحريات لجميع المواطنين ، الأمر الذى أدى ، ويؤدى باستمرار ، الى اتساع نطاق النشاط الادارى وازدياد أهمية وتضخم عدد الموظفين العموميين .

فأصبحت الدولة هى المسئولة عن تقدم المجتمع فى كل المجالات ، وغدت الادارة العامة بموظفيها هى أداة الدولة لإحداث هذا التقدم .

(١٩٣) المبادىء الدستورية فى مجال الوظيفة العامة:

ومن ناحية أخرى ، اهتم المشرع الدستورى بالوظيفة العامة ، حيث قرر دستور سنة ١٩٧١ بعض المبادىء فى هذا الصدد ، وهى تعتبر أسساً دستورية للوظيفة العامة يجب مراعاتها فى كل ما يتعلق بشئون الموظفين ، وهى :

أولاً: حق تولى الوظائف العامة:

وقد نصت عليه المادة ١٤ من الدستور ، حيث تقرر «الوظائف العامة حق للمواطنين ، وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب . . . » .

ثانياً: تكافؤ الفرص:

وهو مبدأ دستورى عام ، مقرر لجميع المواطنين بما فى ذلك الموظفين ، حيث تنص المادة الثامنة من الدستور على أن «تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين» .

كما أن المادة ٤٠ تقرر مبدأ المساواة بين جميع المواطنين فى الحقوق والواجبات العامة.

ثالثاً: اعطاء الأولوية للمحاربين وضحايا الحرب:

المحاربون هم أولئك الذين وهبوا أرواحهم دفاعاً عن الوطن، ومن ثم يجب مراعاتهم والإعلاء من شأنهم وتقدير تضحياتهم. وتحقيقا لكل ذلك نصت المادة الخامسة عشرة من الدستور على ما يلى:

«للمحاربين القدماء والمصابين فى الحرب أو بسببها ولزوجات الشهداء وأبنائهم الأولوية فى فرص العمل وفقاً للقانون».

رابعاً: حماية الموظفين:

الموظفون مكلفون بالوظيفة العامة لخدمة الشعب، ومن ثم ينص الدستور على أن تكفل الدولة حمايتهم وقيامهم بأداء واجباتهم فى رعاية مصالح الشعب، ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التأديبى الا فى الأحوال التى يحددها القانون، وذلك فضلاً عن تمتعهم بما تقرره المادة ٦٨ من كفالة حق التقاضى لجميع المواطنين، وحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء.

(١٩٤) تطور تشريعات الوظيفة العامة فى مصر

مع تضخم عدد الموظفين أو العاملين المدنيين واختلاف طبيعة وظروف عمل كل طائفة منهم، تعددت النظم التى تحكمهم، كما زادت التشريعات التى يخضعون لها.

وقد بدأ تنظيم شئون الموظفين فى مصر بصدور مجموعة متفرقة ومتعددة من «الدكريتات» والمراسيم، مما أدى الى عدم وجود نظام عام يحكم شئونهم، وتعدد القواعد التى يخضعون لها، فضلاً عن عدم الثبات والاستقرار نظراً للتأثر بالأوضاع والظروف السياسية. وكانت بداية الاصلاح صدور القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بتاريخ ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة.

ورغم التعديلات التى جاوزت المائة، ظل هذا القانون هو القانون العام للوظيفة العامة فى مصر لمدة حوالى ثلاثة عشر عاما، حيث ألغى ليحل محله القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين المدنيين بالدولة، الذى استمر تطبيقه لمدة سبع سنوات حيث حل محله القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١، الذى ألغى بدوره بعد سبع سنوات أيضاً ليحل محله القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الصادر بتاريخ ١٨ يوليو سنة ١٩٧٨، والتى نصت المادة الثالثة من قانون إصداره على سريانه اعتبارا من أول يوليو سنة ١٩٧٨.

ولم تظهر الحاجة لتقرير نظام خاص للعاملين بالقطاع العام الا بعد قيام الثورة، حيث برز القطاع العام وزاد دوره تطبيقاً للفلسفة الاشتراكية التى أعلنتها الثورة.

وقد كان يحكم شئون العاملين بالقطاع العام مجموعة من القواعد القانونية التى وردت فى قوانين وقرارات متفرقة، وكان أول تنظيم عام فى هذا الشأن هو قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢. باصدار لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة[١]، ثم القرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام، ثم القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام والصادر بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٧١. الذى الغى ليحل محله اعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٧٨ القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٧ باصدار قانون نظام العاملين بالقطاع العام، وهو القانون الصادر بتاريخ ١٨ يوليو ١٩٧٨.

ولئن كانت التشريعات السابقة قد وضعت نظاما عاما للوظيفة العامة سواء للعاملين المدنيين بالجهاز الادارى بالدولة أو للعاملين بالقطاع العام، الا أن بعض الوظائف لها طبيعة مميزة وتؤدى فى ظروف مختلفة، الأمر الذى دفع الى ايجاد أنظمة خاصة لبعض طوائف الموظفين، مثل رجال القضاء والنيابة العامة (القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ الخاص بالسلطة القضائية) وأعضاء هيئة التدريس بالجامعات (القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢) وهيئة الشرطة (القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١).

(١) نشير الى أن المادة ١٣ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٧ الخاص بالمؤسسات العامة كانت تقضى بأن تسرى أحكام قانون الوظائف العامة على موظفى المؤسسات العامة فيما لم يرد بشأنه نص خاص.

ونخلص مما سبق الى أن تشريعات الخدمة المدنية وإن تعددت فى مصر ، الا أن التشريع الرئيسى والذى يتضمن النظام العام للعاملين المدنيين بالدولة هو القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، فهو النظام الواجب التطبيق فى جميع شئون الموظفين أو العاملين المدنيين بالدولة الا اذا وجدت نظم خاصة صدرت بها قوانين مستقلة كما هو الحال بالنسبة لرجال القضاء والنيابة العامة ، أو أن هذه القوانين المستقلة قد أحالت للوائح خاصة صادرة من السلطة المختصة كما هو الحال بالنسبة للعاملين بالهيئات العامة[١]. ومن ثم تطبق أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة فى جميع الحالات التى تخلو فيها النظم الخاصة من أحكام تتعلق بها ، فهى المرجع العام فيما لم يرد به نص خاص .

والتشريع الرئيسى بالنسبة للعاملين بالقطاع العام هو القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، بينما تسرى أحكام قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الخاص بقانون العمل وتعديلاته فيما لم يرد به نص فى هذا القانون .

(١٩٥) خطة البحث:

والبحث فى شئون الموظفين أو العاملين المدنيين بالدولة وبالقطاع العام يثير الكثير من القضايا والتساؤلات :

فما هى الوظيفة العامة ، وكيف تنظم؟ ثم ما هو الموظف العام ، وما هى طبيعة علاقته بالدولة؟ وهل يعتبر العاملون بشركات القطاع العام موظفون عموميون؟

كذلك يثور البحث حول أساليب ترتيب الوظائف العامة فى القانون المقارن ، وما هى خطة مصر ومحاولاتها فى هذا الشأن؟

ثم ما هى الشروط الواجب توافرها فيمن يريد الالتحاق بالوظيفة العامة ، وكيف يتم اختيار العاملين ، وما هى ضوابط هذا الاختيار؟

---

(١) على سبيل المثال ، تنص المادة ١٥٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات على أن تسرى أحكام العاملين المدنيين فى الدولة على العاملين فى الجامعات الخاضعة لهذا القانون من غير اعضاء هيئة التدريس ، وذلك فيما لم يرد فى شأنه نص خاص بهم فى القوانين واللوائح الجامعية .

وحيث أن الوظيفة العامة تكليف للقائمين بها لخدمة الشعب، فانها تضع على العاملين الالتزام بواجبات معينة، يقابل ذلك تمتعهم بحقوق ومزايا معينة كالمرتبات والعلاوات والمكافآت والمعاشات والترقيات والاجازات.

واذا أخطأ العامل، يجازى بواسطة السلطة المختصة. الا أن ذلك يتم وفقا لضمانات معينة، تحول دون الظلم أو التسلط أو التعسف.

وأخيراً، فان الالتحاق بالوظيفة العامة وان كان يتسم بالدائمية، الا أنه ليس مؤبداً. ومن ثم ينبغى بيان أسباب انتهاء خدمة العاملين، والضوابط المقررة فى هذا الشأن.

وهكذا ينقسم هذا البحث الى خمسة أبواب، وذلك على النحو التالى:

باب تمهيدى - الوظيفة والموظف.

الباب الأول - تعيين العاملين.

الباب الثانى - حقوق وواجبات العاملين.

الباب الثالث - تأديب العاملين.

الباب الرابع - انتهاء خدمة العاملين

باب تمهيدى

الوظيفة والموظف

(١٩٦) الوظيفة العامة خدمة ومهنة معاً:

الوظيفة العامة خدمة ومهنة فى وقت واحد: فهى خدمة، لانها وسيلة الدولة لتقديم خدماتها للمواطنين، اذ لا يمكن لها - كشخص معنوى - تقديم خدماتها أو ممارسة مهامها بدون الشخص الطبيعى (الموظف أو العامل) الذى ينوب عنها فى خدمة المواطنين. والوظيفة العامة مهنة أيضاً، لأن الأصل هو تفرغ الموظف لعمله، وتكريس وقته ومجهوده للقيام بواجبات وظيفته.

ومن ثم فان الالتحاق بالوظيفة العامة تلبية لحاجات الادارة التى تقررها بضوابط وبواسطة هيئات معينة، يؤدى الى شغل الموظف مركزاً قانونياً تنظيمياً يحدد له بعض الحقوق التى يتمتع بها فى مقابل التزامه بواجبات معينة.

وهكذا يتعين بحث كيفية تنظيم الوظيفة العامة من ناحية، وبيان المركز القانونى للموظف العام من ناحية أخرى. وهو ما سنبحثه فى فصلين متتاليين على النحو التالى:

الفصل الأول- ونخصصه لبيان كيفية تنظيم الوظيفة العامة.

الفصل الثانى - ونخصصه لبيان المركز القانونى للموظف العام، وللعاملين بالقطاع العام والعاملين بالشركات القابضة والشركات التابعة.

الفصل الأول

تنظيم الوظيفة العامة

(١٩٧) تمهيد:

سنخصص هذا الفصل لبيان كيفية انشاء الوظائف العامة، وذلك بالتعرض للاعتبارات المختلفة التى تؤثر فى انشاء الوظائف العامة، وبيان كيفية تحديد الوظائف وتكوين الوحدات الادارية، فضلاً عن بيان أجهزة الخدمة المدنية.

وذلك في ثلاثة مباحث، كما يلي :

المبحث الاول ـ الاعتبارات المختلفة التي تحكم انشاء الوظائف العامة

المبحث الثاني ـ تحديد الوظائف وتكوين الوحدات الادارية

المبحث الثالث ـ أجهزة الخدمة المدنية

المبحث الأول

الاعتبارات المختلفة التى تحكم انشاء الوظائف العامة

(١٩٨) الاعتبارات المالية والاجتماعية والسياسية:

الوظيفة العامة لا تكون الا فى مجتمع ، ولخدمة هذا المجتمع : ومن ثم فانها تتأثر - بدون شك - بظروف هذا المجتمع من حيث مدى تقدمه وظروفه الاجتماعية والاقتصادية والسياسية ، كما تتأثر بالفلسفة التى يعتنقها النظام السياسى القائم فى هذا المجتمع لتحقيق أهدافه .

ففى مجتمع متخلف ، تكون الوظيفة العامة أقل أهمية ، والموظفون العموميون أقل عدداً . بينما تزداد أهمية الوظيفة العامة ويكثر عدد الموظفين العموميين فى حالة سلوك هذا المجتمع أسلوب التخطيط لتحقيق التنمية والتقدم .

كذلك تكون أهمية الوظيفة العامة أقل فى مجتمع يؤمن بفلسفة المذهب الفردى الحر ، بينما تزداد أهميتها فى مجتمع يأخذ بفلسفة التدخل ، فى حين تتعاظم هذه الأهمية ويتضخم عدد الموظفين فى مجتمع يطبق الاشتراكية تحقيقاً للعدالة الاجتماعية .

ومن ثم يتأثر تنظيم الوظيفة العامة وانشاء الوظائف وتعيين الموظفين بعديد من العوامل والاعتبارات ، فى مقدمتها الاعتبارات المالية والاعتبارات الاجتماعية والاعتبارات السياسية :

(١٩٩) أولاً - الاعتبارات المالية:

تلعب الاعتبارات المالية دوراً رئيسياً وبارزاً فى انشاء وتنظيم الوظيفة العامة ، وبالتالى تعيين الموظفين العموميين ، فالمال هو عصب النشاط الادارى ، فلا نشاط ادارى بدون مال ، أو كما يقول الفرنسيون : الادارة تعنى الانفاق Administer C'est depenser . فاذا توافر المال اللازم ، زاد عدد الموظفين وتحسنت أوضاعهم ،

واتبعت الأساليب الموضوعية الملائمة لتنظيم الوظيفة العامة وتكوين الوحدات الادارية. وعلى العكس من ذلك اذا عز المال أو قل، اذ يؤثر ذلك حتماً فى تنظيم الوظيفة العامة، وتكوين الوحدات الادارية، وتعيين العدد المناسب من الموظفين استجابة لحاجات النشاط الادارى المتزايدة والمتطورة. وخير مثال على ذلك بعض الدول الفقيرة التى تعتمد على المعونات الأجنبية فى دفع جزء من رواتب موظفيها، حيث يبرز التحكم والتدخل فى فرض تنظيمات معينة، وتحديد أعداد الموظفين وانشاء وظائف إشرافية، وفرض اتجاهات معينة فيما يتعلق بالتعيين أو الاستعانة بالخبرة الأجنبية.

ومن ناحية أخرى، يحتاج انشاء الوظائف العامة وتكوين الوحدات الادارية وتعيين الموظفين لاعتمادات مالية فى ميزانية الدولة التى تصدر بموافقة البرلمان، الأمر الذى يعنى مراجعة البرلمان وتدخله فى هذا الشأن: مفاضلة بين أوجه النشاط المختلفة التى تقوم بها الدولة، من ناحية. وتأثراً بموارد الدولة المالية، من ناحية ثانية. وترجيحاً لبعض السياسيات المالية، من ناحية ثالثة.

والواقع أن الاعتبارات المالية تلعب الدور الأول فى انشاء الوظائف وتنظيمها، وتكوين الوحدات الادارية وتعيين موظفيها.

(٢٠٠) ثانيا - الاعتبارات الاجتماعية:

تلعب الظروف الاجتماعية دوراً مؤثراً فى تنظيم الوظيفة العامة وتعيين الموظفين، حيث يتأثران بالمستوى الاجتماعى من حيث التقدم والتخلف، والانسجام والتفرق، والتكاتف والتنافر، والتجمع والانتشار... إلخ.

فانقسام الشعب الى طوائف متميزة متنافسة كما هو الحال فى لبنان مثلاً، ينعكس على تنظيم الوظيفة العامة وعدد وفاعلية الموظفين العموميين، حيث يمكن أن تنشأ بعض الوظائف لمراعاة التوازن الطائفى، كما يمكن أن يتم التعيين فى الوظائف مراعاة للتوازن الطائفى وبغض النظر عن اختيار الأفضل.

وقد يؤدى ارتفاع مستوى التعليم والتدريب الى تقليل عدد الموظفين وانجاز

العمل فى وقت أسرع وبنفقة أقل. وعلى العكس، يؤدى انخفاض مستوى التعليم وقلة الخبرة الى تعثر وعدم فاعلية النشاط الادارى من ناحية، وزيادة عدد الموظفين من ناحية ثانية، وكثرة الاستعانة بالخبرة الأجنبية من ناحية ثالثة.

كما أن اعتناق بعض السياسات الاجتماعية الرامية لمساعدة الطبقات الفقيرة وللقضاء على البطالة وللحد من الآثار السلبية لفراغ الشباب الذين أنهوا دراساتهم، قد يؤدى كل ذلك الى انشاء المزيد من الوظائف وتعيين العديد من الموظفين دونما حاجة فعلية لها. مثال ذلك ما كان يحدث فى مصر - خلال فترة المد الاشتراكى من تعيين كل خريجى الجامعات المصرية بقرارات موسمية، بغض النظر عن حاجة النشاط الادارى لهم، وبغض النظر كذلك عما يسببه ذلك من تكدس وتضخم وعدم فاعلية الجهاز الادارى للدولة. وعندما عدل عن ذلك تنفيذاً لسياسة الاقتصاد الحر وقواعد العرض والطلب، زادت البطالة، مما دفع البعض لاعتبارها أحد أسباب ظاهرة العنف والإرهاب.

(٢٠١) ثالثاً - الاعتبارات السياسية:

كذلك تؤثر الاعتبارات السياسية والظروف الدولية المتغيرة على تنظيم الوظيفة العامة، فضلاً عن تأثرها بالعلاقات الدولية خصوصاً بين الدول المتجاورة.

فقد تؤدى اعتبارات السياسة الوطنية الى إنشاء وظائف جديدة لتعيين بعض المواطنين الذين لعبوا دوراً وطنياً فى قضية قومية، مثال ذلك ما حدث فى مصر إبان صراعها مع بريطانيا من أجل الاستقلال، حيث تداعى ابناء الوطن لترك العمل بالمعسكرات الانجليزية بمنطقة القناة، فظهرت مشكلة «عمال القناة» التى تطلب حلها انشاء العديد من الوظائف وتعيين الآلاف من عمال القناة فيها. مثال ذلك أيضاً ما حدث فى الجزائر عقب الاستقلال - لاعتبارات سياسية وطنية نقدرها - حيث تم تعيين آلاف المجاهدين فى سلك الوظيفة العامة دون الحاجة للبعض ودون تأهل البعض وقدرته على القيام باعباء الوظيفة.

كما أن سياسة «استنزاف العقول» التى تتبعها الدول المتقدمة بالنسبة لبعض

أبناء العالم الثالث من العلماء والمفكرين قد تؤثر على تنظيم الوظيفة العامة، حيث يمكثون فى الدول المتقدمة أو يعودون اليها بعد الانفاق عليهم وتأهيلهم، بالرغم من وضعهم فى الاعتبار عند اعداد الهيكل الادارى ووضع خطط وبرامج النشاط الادارى فى دولهم. كما ان اتباع اسرائيل لسياسة إغلاق أراضي الحكم الذاتي، دفع السلطة الوطنية الفلسطينية الى تعيين آلاف الفلسطينيين فى وظائف ادارية، دون حاجة فعلية لهذه الوظائف.

كذلك قد يؤدى الانتقال للعمل بالدول الأخرى - استجابة لارتفاع الأجور - الى التأثير على الوظيفة العامة خصوصاً بالنسبة لبعض التخصصات التى يزداد الطلب عليها يوما بعد يوم، مما قد يؤدى الى التدنى بالشروط المتطلبة للتعيين فى بعض الوظائف أو عدم التمكن من شغل بعضها. مثال ذلك، مئات الوظائف الشاغرة بوزارة التعليم فى بعض التخصصات كاللغات والرياضيات.

والخلاصة أن تنظيم الوظيفة العامة وتحديد عدد الموظفين العموميين وشروط شغلهم لها، لا تخضع للاعتبارات الموضوعية من حيث الحاجة والفاعلية فقط، بل تتأثر بالاعتبارات المالية والاجتماعية والسياسية، وذلك وفقا للتفصيل السابق.

ولكن ما هى الجهة المختصة بانشاء الوظائف العامة، وكيف تنشأ هذه الوظائف؟

(٢٠٢) انشاء الوظائف العامة:

الأصل أن انشاء الوظائف العامة يكون من اختصاص السلطة التنفيذية، فهى التى تقدر عدد الوظائف، ثم تقوم بتوزيعها على الوزارات والمصالح والأجهزة والهيئات المختلفة وفقا لحاجة كل منها.

ويتم كل ذلك طبقاً للاعتمادات المالية التى توافق عليها السلطات التشريعية،

وذلك فى إطار موافقتها على الموازنة العامة للدولة .

ويمكن التمييز بين أسلوبين لاعتماد السلطة التشريعية للمبالغ اللازمة للوظائف العامة[1] : يتمثل أولهما فى اعتماد السلطة التشريعية للمبالغ اللازمة للوظائف العامة بصورة اجمالية، على أن تقوم السلطة التنفيذية بتوزيع المبالغ المعتمدة على مختلف الوظائف ووفقاً لتقديرها، وهذا الأسلوب متبع فى بريطانيا . أما الأسلوب الثانى فيتمثل فى اعتماد السلطة التشريعية للمبالغ المطلوبة للوظائف العامة طبقاً لبيان تفصيلى مقدم من السلطة التنفيذية، بحيث تتقيد السلطة التنفيذية بعدم تجاوز الاعتمادات المقررة، فضلاً عن التزامها بصرفها وفقاً للبنود المقدمة منها عند اعتماد السلطة التشريعية للموازنة العامة، وهذا الأسلوب متبع فى فرنسا .

وتأخذ مصر بالأسلوب الفرنسى بصفة عامة، حيث تطلب الحكومة اعتماد المبالغ اللازمة للوظائف العامة وفقاً لبيان تفصيلى تتم موافقة مجلس الشعب عليه فى إطار موافقته على الموازنة العامة للدولة . واستثناءً، قد تطلب الحكومة موافقة مجلس الشعب على الاعتمادات اللازمة للوظائف العامة بصورة اجمالية بالنسبة لوظائف بعض الأجهزة أو الهيئات العامة أو الشركات، على أن يترك للسلطة المختصة توزيعها على الوظائف المختلفة .

مع ملاحظة أن الدستور المصرى الحالى، بعد أن تطلب فى المادة ١١٥ منه موافقة مجلس الشعب على مشروع الموازنة العامة باباً باباً، قرر فى المادة ١١٦ منهوجوب موافقة مجلس الشعب على نقل أى مبلغ من باب الى آخر من أبواب الموازنة العامة، وكذلك كل مصروف غير وارد بها، أو زائد فى تقديراتها . فضلاً عن أن المادة ١١٨ منه قد نصت على أنه يجب عرض الحساب الختامى لميزانية الدولة

---

(١) راجع :

- الدكتور محمود حلمى : نظام العاملين المدنيين بالجهاز الادارى وبالقطاع العام، ١٩٧٤، صفحة ٣٥ وما بعدها .
- الدكتور سليمان الطماوى : الوجيز فى الادارة العامة، صفحةج ١٥٥ وما بعدها .

على مجلس الشعب فى مدة لا تزيد على سنة واحدة من تاريخ انتهاء السنة المالية، ويتم التصويت عليه باباً باباً، ويصدر بقانون.

وكانت الوزارة أو الهيئة هى التى تحدد الوظائف المطلوبة بالاتفاق مع وزارة المالية، الا أن هذا الاختصاص قد أصبح لديوان الموظفين ثم للجهاز المركزي للتنظيم والادارة وهو ما سنشرحه تفصيلاً فى المطلب الثالث.

المبحث الثانى

تحديد الوظائف وتكوين الوحدات الادارية

(٢٠٣) الوظيفة :

يستلزم النشاط الادارى تكوين الوحدات الادارية المختلفة من ناحية، وتحديد الوظائف وبيان مواصفات وشروط شاغليها من ناحية أخرى. فنقطة البداية اذن هى الوظيفة Position، فما هى الوظيفة؟

هى مركز قانونى يشغله الموظف، وهى مستقلة فى وجودها عن الموظف(١).

وتوجد الوظيفة عادة قبل أن يشغلها أحد. وهى قد تملأ وقد تكون شاغرة. والأصل أن الوظيفة دائمة، لا تلغى بوفاة أو استقالة أو إقالة من يشغلها.

أما الموظف فهو الشخص الذى يشغل الوظيفة ويتمتع بحقوقها ويلتزم بأداء واجباتها، وتختلف الشروط الواجب توافرها فى الموظف باختلاف الوظيفة التى يشغلها أو المرشح لشغلها.

(٤ . ٢) تكوين الوحدات الادارية:

يستلزم تكوين الوحدات الادارية ما يلى :

---

(١) جاء بالمادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٢٥٦٧ لسنة ١٩٦٤ الخاص بتنفيذ نظام ترتيب الوظائف فى مصر أن الوظيفة «تعنى العمل المسند الى عامل ليؤديه. ويتكون من مجموعة من الواجبات والاختصاصات والمسئوليات والسلطات». وطبقاً لقرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ بشأن المعايير اللازمة لترتيب الوظائف للعاملين المدنيين بالدولة فى١٩/ ١٢/ ٧٨ الوظيفة هى «مجموعة من الواجبات والمسئوليات التى تحددها السلطة المختصة وتطلب فيمن يقوم بها مؤهلات واشتراطات معينة».

اولا - تعيين الوظائف:

ويكون ذلك ببيان كافة الوظائف اللازمة لتحقيق النشاط الادارى، ويشمل ذلك تحديد أنواعها ومستوياتها واعدادها، فضلاً عن توفير الاعتمادات المالية اللازمة لها.

ثانياً - توصيف الوظائف:

ويتم ذلك بعمل وصف تحليلى لكل وظيفة مشتملاً على اسمها والاختصاصات التى تتضمنها، والمؤهلات أو الخبرة اللازمة لشغلها.

وطبقاً لقرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ بشأن المعايير اللازمة لترتيب الوظائف للعاملين المدنيين بالدولة والأحكام التى يقتضيها تنفيذه الصادر بتاريخ ١٩/ ١٢/ ١٩٧٨، يقصد بوصف الوظيفة «البيان الذى يعرف الوظيفة والذى يظهر عوامل التقييم الداخلة فى تكوينها ويبرز مدى صعوبة واجباتها ومسئولياتها والحد من مطالب التأهيل اللازمة لشغلها ويتضمن بصفة أساسية:

اسم الوظيفة:

المختصر الدال على نوع ومستوى الأعمال التى تؤدى ويستخدم الاسم فى جميع شئون الخدمة وفى جداول الوظائف والموازنة العامة.

الوصف العام

ويحدد موقع الوظيفة من البناء التنظيمى واختصاصها العام.

الواجبات والمسئوليات:

وتوضح المهام التفصيلية التى يؤديها العامل وتبرر مدى صعوبة العمل وتنوعه فى ضوء عوامل التقييم الداخلة فى تكوين الوظيفة وأهمها:

- المراجعة والاشراف الواقع على الوظيفة.

- مسئوليات الوظيفة الاشرافية ان وجدت .
- مدى حرية التصرف لشاغل الوظيفة فى اتخاذ القرارات .
- مدى تأثير الوظيفة على أعمال واختصاصات الوظائف والاجهزة الأخرى .
- الاتصالات والغرض منها وأهميتها .
- المسئولية عن المواد أو المهمات أو الأدوات .
- المجهود الذهنى أو البدنى .
- ظروف وبيئة العمل التى تزاول فيها أعمال الوظيفة .

الشروط الواجب توافرها فيمن يشغل الوظيفة وتتضمن بصفة أساسية:

- نوع ومستوى التأهيل العلمى .
- الخبرة النوعية والزمنية .
- القدرات والمهارات اللازمة للعمل .
- التدريب الذى تتيحه الوحدة .
- أى شروط أخرى لازمة لشغل الوظيفة .

ثالثاً - ترتيب الوظائف:

ويقصد بذلك تقسيم الوظائف الى مجموعات مختلفة تبعاً لاختلاف خصائصها وأوصافها ، وذلك فضلاً عن تقسيم كل مجموعة الى عدة درجات ذات أوصاف محددة .

وقد أوضح قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة سالف الذكر أن المجموعة النوعية هى «تقسيم ينظم جميع الوظائف التى تتشابه فى طبيعة الأعمال ونوعها وان اختلفت فى مستويات الصعوبة والمسئولية وتعتبر كل مجموعة وحدة

متميزة فى مجال التعيين والترقية والنقل والندب والاعارة» .

بينما عرف الدرجة بأنها «شريحة من الأجر لها ربط مالى طبقاً لجدول المرتبات الملحق بنظام العاملين المدنيين بالدولة، وتنتظم الدرجة جميع الوظائف التى تتفق فى درجة صعوبة واجباتها وان اختلفت فى نوع أعمالها» .

رابعاً - تقييم الوظائف:

ويكون ذلك بوضع الجداول التى تبين فئات الأجور والمرتبات بالنسبة للدرجات المختلفة، وبما يتفق مع الاختصاصات المقررة لكل منها وطبقا لوصف كل درجة .

خامساً - شغل الوظائف:

وذلك بتعيين الأفراد الذين يشغلون الوظائف، بعد سبق تحديدها وترتيبها وتوصيفها وتقييمها .

وتختلف طرق شغل الوظائف العامة من دولة لأخرى، ومن تنظيم ادارى لآخر . الا أن القاعدة الأساسية فى وقتنا الحاضر هى تعيين أفضل المتقدمين الراغبين فى شغل الوظائف العامة .

وتتكون الوحدة الادارية من مجموعة من الوظائف، ويتكون القسم من مجموعة من الوحدات، كما تتكون الادارة أو المصلحة من مجموعة من الأقسام، بينما تتكون الوزارة من مجموعة من الادارات أو المصالح[1] .

---

(١) كانت المادة الأولى من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة تنص على أن يتألف الجهاز الادارى للدولة من :

(أ) وزارات الحكومة ومصالحها .

(ب) وحدات الادارة المحلية .

بينما يفهم من المادة الأولى من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الخاص بنظام العاملين المدنيين =

(٢٠٥) مستويات الادارة:

تتعدد مستويات الأدارة العامة وتختلف، وذلك تبعاً لاختلاف واجباتها وموقعها فى البنيان الادارى. حيث يمكن التمييز بين ثلاثة مستويات للادارة العامة، هى: مستوى الادارة العليا، مستوى الادارة المتوسطة أو التنفيذية، ومستوى الادارة المباشرة.

كذلك يميز كتاب الادارة العامة بين ثلاثة أنواع من الادارات أو الهيئات، هى: الهيئات الرئيسية The line agencies، الهيئات المساعدة The auxiliary agencies، والهيئات الاستشارية The staff agencies [١].

والادارات أو الهيئات الرئيسية هى التى تقوم بتنفيذ واجبات السلطة التنفيذية، ويطلق عليها اسم «الوزارات» عادة وهى تقوم على مبدأ التخصص، حيث تختص كل منها بجانب معين من النشاط الادارى. وقد أدى التطور الى الاتجاه نحو زيادة عدد الوزارات، وهو اتجاه ملحوظ فى كل دول العالم، وذلك فضلاً عن ظهور هيئات أو ادارات مستقلة تختلف عن الوزارات فى أساليب عملها وفى نظامها القانونى، تعرف فى الولايات المتحدة الأمريكية باسم «اللجان» أو «الوكالات»، وتعرف فى مصر باسم «المؤسسات العامة» أو «الهيئات العامة». وتنفيذاً للقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ فقد ألغيت المؤسسات العامة، بينما أبقى على الهيئات العامة تطبيقاً لنظام اللامركزية المرفقية أو المصلحية.

بينما لا تقدم الهيئات أو الادارات المساعدة خدماتها للجمهور مباشرة، وانما

= بالدولة أن الوحدات الادارية التى يسرى عليها القانون هى وزارات الحكومة ومصالحها والأجهزة التى لها موازنة خاصة بها ووحدات الحكم المحلى والهيئات العامة.

وقد بينت المادة الثانية من القانون المذكور المقصود بالوحدة فى تطبيق أحكامه: فقررت أنها:

(أ) كل وزارة أو مصلحة أو جهاز يكون له موازنة خاصة.

(ب) كل وحدة من وحدات الحكم المحلى.

(جـ) الهيئة العامة.

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع مؤلفنا: أصول الادارة العامة، ١٩٩٦، صفحة ١٢٣ وما بعدها.

تنشأ لمساعدة الادارات التنفيذية الرئيسية، وذلك بالقيام بالنشاط الثانوى الذى يساعد الادارات الأخيرة على القيام بوظائفها الأصلية. مثال ذلك فى مصر: الجهاز المركزى للمحاسبات، والهيئة العامة للخدمات الحكومية.

أما الهيئات أو الادارات الاستشارية فتقوم ببحث ودراسة ما يعرض عليها وتقديم الاقتراحات للادارات الرئيسية، بغرض مساعدتها فى القيام بوظائفها. مثال ذلك فى مصر: القسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة، والمكاتب الفنية الملحقة برياسة الجمهورية، والمجالس القومية المتخصصة.

المبحث الثالث

أجهزة الخدمة المدنية

(٢٠٦) اهداف أجهزة الخدمة المدنية:

مع كثرة عدد الوزارات والهيئات والمؤسسات العامة وتضخم عدد موظفيها، تبدو الحاجة ماسة لانشاء هيئة أو جهاز للاشراف على شئون الخدمة المدنية والاشراف على الأجهزة الادارية وتوجيهها والتنسيق فيما بينها بهدف تنفيذ السياسة العامة للدولة فى هذا الشأن، وهو الأسلوب الذى اتبعته معظم الدول العربية والأجنبية، ومنها جمهورية مصر العربية.

ورغم تعدد التسميات(١) وتباين الاختصاصات من دولة لأخرى، الا أن أجهزة الخدمة المدنية تهدف - بصفة عامة - الى الاشراف على تنفيذ قوانين الخدمة المدنية، والتوجيه والتنسيق ووضع الخطط والبرامج، كل ذلك بما يكفل تنفيذ السياسة العامة للدولة فى مجال الوظيفة العامة بصفة خاصة والعمالة بوجه عام.

(٢٠٧) تطور أجهزة الخدمة المدنية فى مصر:

تتبع - بإيجاز - فيما يلى تطور واختصاصات أجهزة الخدمة المدنية فى مصر:

(٢٠٨) أولاً - ديوان الموظفين:

أنشىء ديوان الموظفين بالقانون رقم ١٩٠ لسنة ١٩٥١، وحددت له اختصاصات معينة فى مجال الخدمة المدنية. ومع تردى الأوضاع السياسية فى مصر فى ذلك الوقت، فضلاً عن الصراعات الحزبية وممارسة سياسة «الاسلاب أو الغنائم» فى مجال الوظيفة العامة بواسطة الأحزاب المتصارعة على السلطة، ألغى

---

(١) تختلف التسميات من دولة لأخرى، بل قد تختلف داخل الدولة من فترة لأخرى. ومن التسميات المأخوذ بها فى هذا الشأن: ديوان، ادارة، جهاز، مجلس، ولجنة.

القانون السابق وحل محله القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، الذى ضيق سلطات ديوان الموظفين، فضلاً عن التقليل من الضمانات التى كانت مقررة له فى القانون السابق مما حد من فاعلية دوره فى علاج مشاكل الخدمة المدنية فى مصر.

ثم قامت ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، فألغت القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، وأصدرت المرسوم بقانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن ديوان الموظفين، الذى أعاد للديوان سلطاته وكفل له الضمانات التى تمكنه من اصلاح شئون الخدمة المدنية فى مصر.

وطبقاً للمرسوم بقانون السالف الذكر، يعتبر ديوان الموظفين هيئة تضمن سير الأعمال على وجه مرض. ولتحقيق ذلك، يقوم الديوان بما يلى:

(١) الاشراف على تنفيذ لوائح الموظفين.

(٢) النظر فى تحديد عدد الموظفين ودرجاتهم فى الوزارات والمصالح العامة، بقدر ما تقضى به ضرورة العمل.

(٣) وضع نظم الامتحانات اللازمة للتعيين فى وظائف الحكومة ولتمرين الموظفين.

(٤) مراجعة مشروعات ميزانيات الوزارات والمصالح العامة والاعتمادات الأخرى فيما يختص بالوظائف عددا ودرجة، وغير ذلك من شئون الموظفين.

(٥) اقتراح التشريعات الخاصة بالموظفين.

وكان ديوان الموظفين يتكون من خمس ادارات رئيسية، هى: الادارة العامة لترتيب الوظائف، الادارة العامة للاختيار والتمرين، الادارة العامة للتشريع والبحوث، والادارة العامة للتفتيش.

(٢٠٩) ثانياً - *الجهاز المركزى للتنظيم والادارة*:

أنشىء بمقتضى القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦٤ ليحل محل ديوان الموظفين، مع نقل سلطات واختصاصات ديوان الموظفين ورئيسه حيثما وردت فى القوانين واللوائح والقرارات الى الجهاز المركزى للتنظيم والادارة ورئيسه.

وهو هيئة مستقلة، تلحق بمجلس الوزراء.

ويمارس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة اختصاصاته بالنسبة للوحدات التى يتألف منها الجهاز الادارى للدولة والهيئات العامة، وكذلك بالنسبة لشركات القطاع العام.

وقد حددت المادة الثالثة هدف الجهاز بأنه « . . . تطوير مستوى الخدمة المدنية، ورفع الكفاية الانتاجية، وتحقيق العدالة فى معاملة العاملين، والتأكد من مدى تحقيق الأجهزة التنفيذية لمسئولياتها فى ميدان الانتاج والخدمات».

ويتولى ادارة الجهاز رئيس، يعاونه عدد كاف من الوكلاء والأعضاء.

ووفقاً للمادة الخامسة من القانون، يختص الجهاز المركزى للتنظيم والادارة بما يلى:

(١) اقتراح القوانين واللوائح الخاصة بالعاملين، وابداء الرأى فى المشروعات المتعلقة بشئونهم قبل إقرارها.

(٢) دراسة الاحتياجات من العاملين فى مختلف المهن والتخصصات بالاشتراك مع الجهات المختصة، ووضع نظم اختيارهم وتوزيعهم بشغل الوظائف على أساس الصلاحية وتكافؤ الفرص.

(٣) تطوير نظم شئون الخدمة المدنية لتحقيق وحدة المعاملة، والاشتراك فى دراسة كيفية توفير الرعاية الصحية والاجتماعية مع الجهات المختصة.

(٤) رسم سياسة وخطط تدريب العاملين فى مجال التنظيم والادارة، ورفع مستوى كفاءتهم، وتقديم المعاونة الفنية فى تنفيذها.

(٥) اقتراح سياسة المرتبات والعلاوات والبدلات والمكافآت والتعويضات، ووضع النظم الخاصة بتنفيذ نظام ترتيب الوظائف وتسجيل أوصافا وحفظها فى سجلات.

(٦) دراسة مشروعات الموازنة فيما يتعلق باعتمادات العاملين وعدد الوظائف

ومستوياتها وتحديد درجاتها، مع ابداء ما يكون لديه من ملاحظات عليها.

(٧) الاحتفاظ بالسجلات والبيانات الخاصة بالعاملين فى المستويات القيادية، ووضع نظام الاحصاء وتسجيل العاملين بالخدمة المدنية.

(٨) المشاركة فى تعبئة المجهود الحربى للدولة، وفيما يتعلق بحصر وتسجيل الامكانيات البشرية فى الخدمة المدنية كماً ونوعها، وتخطيط تعبئتها وقت الطوارىء.

(٩) رسم سياسة الاصلاح الادارى وخططه، واقتراح الوسائل اللازمة لتنمية ونشر الوعى التنظيمى، والارتفاع بمستوى الكفاية القيادية وكفاءة الأداء.

(١٠) ابداء الرأى الفنى وتقديم المعاونة فى عمليات التنظيم، وتبسيط الاجراءات وتحسين وسائل العمل.

(١١) وضع النظم الخاصة بالتفتيش والمتابعة، للتأكد من سلامة وكفاءة أداء العاملين.

وقد حددت المادة السادسة الوسائل التى يمارس الجهاز بها اختصاصاته السابقة، وهى:

أولاً: الاشراف على تنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بالعاملين، واصدار التعليمات الفنية والنشرات المنظمة لتنفيذها.

ثانياً: مراجعة مشروعات انشاء الأجهزة الجديدة، واعادة تنظيم أو تعديل اختصاصات الأجهزة القائمة، قبل اعتمادها من السلطة المختصة. وابداء الرأى فى اللوائح المتعلقة بسير وتنظيم العمل.

ثالثاً: وضع الأنماط التنظيمية ومعدلات الأداء المناسبة فى هذه الجهات، ونشرها عليها للاسترشاد بها فى تنظيمها ووضع ميزانياتها.

رابعاً: مراجعة مشروعات الميزانيات الخاصة بالعاملين وعدد الوظائف ومستوياتها وتحديد درجاتها، وذلك قبل عرضها على وزارة الخزانة.

خامساً: معاونة ادارات شئون العاملين ووحدات التنظيم والتدريب، وتدريب العاملين بها، والتفتيش الفنى على أعمالها، وارسال تقارير التفتيش الى رؤساء هذه الجهات.

سادساً: الاشراف على أعمال الأجهزة المركزية لتدريب العاملين، وتنظيم الدورات التدريبية العامة، والاشتراك فى وضع برامج البعثات للعاملين فى مجال التنظيم والادارة.

سابعاً: الاتصال المباشر بالجهات المختلفة على جميع مستوياتها، وطلب البيانات والاحصاءات اللازمة لمباشرة اختصاصاته.

كما أن للجهاز الاتصال بالهيئات المحلية والدولية التى تزاول نشاطاً مماثلاً للافادة من تجاربها وخبراتها.

وتنفيذا لما سبق، ورد بنظام العاملين المدنيين بالدولة اختصاص الجهاز المركزى للتنظيم والادارة بما يلى[1]:

- تلقى طلب الفتوى من الوحدة، والرد عليها (م ٦).

- ابداء الرأى فى الهيكل التنظيمى للوحدة الادارية (م ٨).

- الاشتراك فى عضوية لجنة التقييم العلمى للمؤهلات (م ٢١).

- الموافقة - قبل صدور قرار من وزير المالية - على نقل العامل من وحدة الى أخرى فى الحالتين المنصوص عليهما فى المادة ٥٥، وهما:

(١) اذا لم يكن مستوفياً لاشتراطات الوظيفة التى يشغلها أو أى وظيفة أخرى خالية فى الوحدة التى يعمل بها.

(٢) اذا كان زائداً عن حاجة العمل فى الوحدة التى يعمل بها.

---

(١) راجع الكتاب الدورى رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٨ بشأن السلطات والاختصاصات الواردة بقانون العاملين المدنيين بالدولة.

ووفقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ١٠٨٥ لسنة ١٩٦٤، يشكل الجهاز المركزى للتنظيم والادارة من الادارات المركزية الآتية :

(أ) الادارة المركزية للعاملين .

(ب) الادارة المركزية للتدريب .

(جـ) الادارة المركزية لترتيب الوظائف .

(د) الادارة المركزية للتنظيم .

(هـ) الادارة المركزية للتفتيش والمتابعة .

(و) الأمانة العامة .

(٢١٠) ثالثاً - لجنة شئون الخدمة المدنية:

رغبة فى التصدى لمشاكل الخدمة المدنية بحلول سريعة ملائمة، نصت المادة الثالثة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الخاص بنظام العاملين المدنيين بالدولة على تشكيل لجنة دائمة هى «لجنة شئون الخدمة المدنية»، برئاسة رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة، وعضوية أعضاء هم :

- رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة .
- رئيس قسم التشريع بمجلس الدولة .
- رئيس الادارة المركزية للخدمة المدنية بالجهاز المركزى للتنظيم والادارة .
- رئيس الادارة المركزية لترتيب وموازنة الوظائف بالجهاز المركزى للتنظيم والادارة .
- وكيل وزارة المالية لشئون الموازنة العامة ووكيل آخر للوزارة يختاره وزير المالية .

وتختص لجنة شئون الخدمة المدنية بما يلى :

أولاً : اصدار اللائحة التنفيذية لهذا القانون(١) .

(١) قامت اللجنة باصدار هذه اللائحة بالفعل بقرارها رقم ٢ لسنة ١٩٧٨، وهى تتكون من ٦٥ مادة، منشورة بالوقائع المصرية فى ١٩٧٨/٩/٢٥ .

ثانياً - اصدار القرارات والتعليمات التنفيذية التى يقتضيها تنفيذ أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة .

ثالثاً - اصدار التعليمات التى تكفل تنفيذ الفتاوى الصادرة من مجلس الدولة فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة[1] .

رابعاً : مباشرة الاختصاصات الأخرى التى وردت فى مواد القانون المختلفة . ويمكن اجمال هذه الاختصاصات فى الآتى :

(١) اصدار قرار بوجود تقسيمات وظيفية فى الدرجة المالية الواحدة فى بعض الوحدات وفى حالة الضرورة القصوى ، بناء على طلب السلطة المختصة (م ١٠) .

(٢) وضع نظام توظيف الخبراء الوطنيين والأجانب ولمن يقومون بأعمال مؤقته عارضة أو موسمية وللعاملين المتدرجين ، وعرضه على الوزير المختص بالتنمية الادارية لاصدار قرار به (م ١٤) .

(٣) تحديد الوظائف التى لا يوضع شاغلوها تحت الاختبار ، بناء على عرض السلطة المختصة (م ٢٢) .

(٤) اصدار قرار بنظام احتساب مدة الخبرة المكتسبة علميا وما يترتب عليها من احتساب الأقدمية الافتراضية والزيادة فى أجر بداية التعيين ، وذلك بالنسبة للعامل الذى تزيد مدة خبرته عن المدة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة مع مراعاة اتفاق هذه الخبرة مع طبيعة عمل الوظيفة (م ٢٧) .

(٥) العرض على مجلس الوزراء ليصدر قراراً باعتبار العاملين من مجموعة وظيفية فى وحدتين أو أكثر من الوحدات التى تسرى عليها أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة وحدة واحدة فى مجال الترقى (م ٣٩) .

---

(١) نشير الى أن المادة السادسة من قانون العاملين المدنيين بالدولة وكذلك المادة السادسة من قانون العاملين بالقطاع العام قد قررتا اختصاص مجلس الدولة - دون غيره - بابداء الرأى مسبباً فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذين القانونين .

(٦) اقتراح منح بعض البدلات لبعض العاملين[١]، وتحديد فئاتها، على أن تصدر بقرار من مجلس الوزراء (م٤٢).

(٧) اقتراح منح رواتب اضافية للعاملين خارج الجمهورية، على أن يصدر بها قرار من مجلس الوزراء (م ٤٤).

(٨) اقتراح نظام المزايا العينية التى تمنح لبعض العاملين الذين تقتضى طبيعة أعمالهم تقرير هذه المزايا، على أن يصدر بذلك قرار من رئيس مجلس الوزراء (م ٤٥).

(٩) اقتراح الحالات والشروط التى يسترد فيها العامل النفقات التى يتكبدها فى سبيل أداء أعمال وظيفته على أن يصدر بذلك قرار من رئيس مجلس الوزراء (م ٤٧).

(١٠) عرض قواعد واجراءات منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون أثناء خدمتهم على درجات علمية أعلى من مستوى الدرجة الجامعية الأولى، على أن يصدر بذلك قرار من رئيس مجلس الوزراء (م ٥٢).

(١١) تقرير زيادة مدة الاجازة الاعتيادية بما لا يجاوز خمسة عشر يوماً، لمن يعملون فى المناطق النائية، أو اذا كان العمل فى أحد فروع الوحدة خارج الجمهورية (م ٦٥).

وقد صنع المشرع اخيراً بإنشائه لجنة شئون الخدمة المدنية، لتكون المرجع الأعلى والوحيد فيما يتعلق بشئون الخدمة المدنية وفقاً لقانون العاملين المدنيين بالدولة

---

(١) هذه البدلات هى:

١- بدلات تقتضيها ظروف أو مخاطر الوظيفة، بحد أقصى ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة.

٢- بدل اقامة للعاملين فى مناطق تتطلب ظروف الحياة فيها تقرير هذا البدل أثناء اقامتهم فى هذه المناطق، ولا يخضع هذا البدل للضرائب.

٣- بدلات وظيفية يقتضيها أداء وظائف معينة بذاتها تستلزم منع شاغليها من مزاولة المهنة، وذلك فى حدود الاعتمادات المالية المخصصة بالموازنة.

(باستثناء اختصاص مجلس الدولة - دون غيره - باصدار الفتاوى المتعلقة بتطبيق أحكام هذا القانون)، مما يؤدى الى سرعة حل المشاكل، وتحقيق التنسيق، فضلاً عن وحدة التوجيه ووحدة السياسات والخطط والبرامج الخاصة بالعاملين فى الوحدات الادارية المختلفة.

(٢١١) رابعاً - لجان شئون العاملين:

نصت المادة الرابعة من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أن تشكل فى كل وحدة لجنة أو أكثر لشئون العاملين، بقرار من السلطة المختصة، على أن تتكون من ثلاثة أعضاء على الأقل يكون من بينهم واحد من أعضاء اللجنة النقابية إن وجدت يختاره مجلس ادارة اللجنة النقابية.

ثم بينت المادة المذكورة اجراءات وأحكام دعوة اللجنة للاجتماع والأغلبية اللازمة لصدور قراراتها، فضلاً عن الأحكام الخاصة باعتماد السلطة المختصة لقرارات اللجنة.

ثم بينت اختصاصها كما يلى:

«تختص اللجنة بالنظر فى تعيين ونقل وترقية ومنح العلاوات الدورية والتشجيعية للعاملين شاغلى وظائف الدرجة الثانية فما دونها واعتماد تقارير الكفاية المقدمة عنهم، كما تختص بالنظر فيما ترى السلطة المختصة عرضه عليها من موضوعات»[١].

وتجدر الاشارة الى تطبيق النص السابق يعنى انشاء لجان شئون العاملين فى كل وزارة أو مصلحة أو جهاز له موازنة مستقلة، وفى كل وحدة من وحدات الحكم المحلى (محافظة أو مدينة أو قرية)، وفى كل هيئة عامة.

---

(١) لمزيد من التفاصيل عن الاختصاصات المختلفة للجنة شئون العاملين، راجع المواد ٢٠ ، ٢٢، ٣٥، ٣٧، ٩٣، ٩٤ من القانون المذكور.

كما أن قانون العاملين المدنيين الجديد قد قرر قاعدة يؤخذ بها لأول مرة فى تشكيل لجان شئون العاملين، وهى اشتراطه أن يكون أحد أعضاء اللجنة واحد من اللجنة النقابية إن وجدت يختاره مجلس ادارة اللجنة النقابية(١).

وقد خصصت اللائحة التنفيذية للقانون المواد من ٤ الى ٨ لبيان الأحكام التفصيلية الخاصة بزمان وشروط انعقاد اللجنة وشروط صحة قراراتها، وسلطتها فى اجراء تحقيق ما ترى تحقيقه من الموضوعات المعروضة عليها، ودعوة من ترى لحضور اجتماعاتها، وأحكام السجل الخاص بتدوين محاضر اجتماعاتها موقعا عليها، وكذلك أحكام استخراج صور من هذه المحاضر.

كذلك كان ينص قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على تشكيل لجان شئون العاملين فى كل شركة، حيث كانت المادة الثالثة تقرر ما يلى:

«تشكل فى كل شركة بقرار من رئيس مجلس الادارة لجنة أو أكثر لشئون العاملين وتتكون من ثلاثة أعضاء على الأقل على أن يكون من بينهم واحد من أعضاء اللجنة النقابية - إن وجدت - يختاره مجلسها، وتجتمع بناء على دعوة من رئيسها أو من رئيس مجلس الادارة وتصدر توصياتها بأغلبية الآراء فاذا تساوت يرجح الجانب الذى منه الرئيس».

وحددت المادة الرابعة اختصاصها «بالنظر فى تعيين ونقل وترقية العاملين واستحقاقهم العلاوات واعتماد تقارير الكفاية المقدمة عنهم وذلك بالنسبة لوظائف الدرجة الثانية فما دونها. كما تختص بالنظر فيما يرى رئيس مجلس الادارة عرضه عليها من موضوعات»(٢).

---

(١) كانت المادة ٣٣ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ تنص على أن «تنشأ فى كل وحدة لجنة أو أكثر لشئون العاملين من ثلاثة أعضاء على الأقل، وتشكل بقرار من السلطة المختصة».
كما كانت المادة ٣٤ من القانون المذكور تحدد اختصاصها على النحو التالى: «تختص اللجان المنصوص عليها فى المادة السابقة بالنظر فى تعيين ونقل وترقية ومنح علاوات العاملين لغاية وظائف المستوى الأول علاوة على ما يرى رئيس الوحدة عرضه عليها من شئون».

(٢) نشير الى أن المادتين ١١، ١٢ من القرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين بالقطاع =

ولقد تغير الوضع تماما بعد سنة ١٩٩١، حيث أن العاملين بالقطاع العام لا يسرى عليهم نظام العاملين المدنيين بالدولة منذ البداية، إلا أن الجديد هو عدم سريان نظام العاملين بالقطاع العام عليهم بكامله أيضاً، وذلك إعمالاً لنصوص القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ الصادر بتاريخ ١٩ يونيو سنة ١٩٩١ الذى نص على أن تقوم كل شركة قابضة أو شركة تابعة بوضع اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بها بالاشتراك مع النقابة العامة المختصة. بينما يظل نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ هو الواجب التطبيق فقط فى مجال تحديد واجبات العاملين بالشركات القابضة والتحقيق معهم وتأديبهم.

ويتضح لنا مما سبق أن المشرع قد أورد أحكاما متقاربة فيما يتعلق بتشكيل لجان شئون العاملين واختصاصاتها فى كل من الوزارات والمصالح والأجهزة ذات الميزانيات الخاصة ووحدات الحكم المحلى والهيئات العامة وهو ما يعنى وحدة الأسلوب المتبع فى هذا الشأن بالنسبة لكل العاملين المدنيين، الأمر الذى يعد تنفيذاً لاتجاه المشرع المصرى المتزايد نحو توحيد المعاملة الوظيفية لكل العاملين المدنيين بالدولة.

=العام قد تضمنتا أحكام مماثلة فيما يتعلق بتشكيل لجان شئون العاملين واختصاصاتها، باستثناء عدم النص علي اختصاص هذه اللجان باعتماد تقارير الكفاية المقدمة عن العاملين.

الفصل الثانى

المركز القانونى للموظف العام

(٢١٢) تمهيد:

يشغل الموظف العام مركزاً قانونياً عاما، يرتب له بعض الحقوق ويلزمه ببعض الواجبات.

ومن ثم يكون من الضرورى تحديد المقصود بالموظف العام، حيث لا تقدم التشريعات المختلفة تعريفاً عاما للموظف العام.

كذلك يثور البحث حول طبيعة العلاقة بين الموظف العام والدولة: حيث ذهب البعض الى القول بأنها رابطة عقدية من روابط القانون الخاص، بينما ذهب آخرون الى القول بأنها رابطة عقدية من روابط القانون العام. إلا أن الرأى قد استقر - فقها وقضاءً- على اعتبارها رابطة عامة حيث يشغل الموظف مركزاً تنظيمياً عاماً.

وهكذا يدور البحث فى هذا الفصل فى مسألتين أساسيتين، نعالج كلا منهما فى مبحث مستقل على النحو التالى:

المبحث الأول: التعريف بالموظف العام.

المبحث الثانى: طبيعة العلاقة بين الموظف العام والدولة أو الادارة.

المبحث الأول

التعريف بالموظف العام

(٢١٣) تعدد التعريفات باختلاف التشريعات:

بالرغم من كثرة التشريعات المتعلقة بالوظيفة العامة والموظف العام، إلا أننا لا نكاد نجد من بينها تشريعاً واحداً يعطى تعريفاً عاماً شاملاً للموظف العام، حيث يقتصر كل تشريع على تحديد المقصود بالموظف العام فى مجال تطبيق أحكامه فقط.

وبذلك تتعدد التعريفات التشريعية للموظف العام، وتختلف باختلاف التشريعات، فتعريف الموظف العام وفقا للقانون الجنائى يختلف عن تعريفه وفقاً للقانون الدستورى، بينما يختلف تعريفه فى القانون الادارى عنه فى القانونين السابقين.

(٢١٤) تعريف الموظف العام فى القانون الجنائى:

فالمادة ١١٩ أ مكرراً من قانون العقوبات تحدد المقصود بالموظف العام (فى مجال تطبيق أحكام الباب الرابع من الكتاب الثانى) كما يلى:

(أ) القائمون بأعباء السلطة العامة، والعاملون فى الدولة، ووحدات الادارة المحلية.

(ب) رؤساء وأعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية، وغيرها ممن لهم صفة نيابية، سواء كانوا منتخبين أو معينين.

(جـ) أفراد القوات المسلحة.

(د) كل من فوضته احدى السلطات العامة فى القيام بعمل معين وذلك فى حدود العمل المفوض فيه.

(هـ) رؤساء وأعضاء مجالس الادارة والمديرون وسائر العاملين فى الجهات التى

اعتبرت أموالها أموالاً عامة طبقاً للمادة السابقة .

(و) كل من يقوم بأداء عمل يتحمل بالخدمة العامة بناء على تكليف صادر اليه بمقتضى القوانين أو من موظف عام فى حكم الفقرات السابقة متى كان يملك هذا التكليف بمقتضى القوانين أو النظم المقررة وذلك بالنسبة للعمل الذى يتم التكليف به .

ويستوى أن تكون الوظيفة أو الخدمة دائمة أو مؤقتة ، بأجر أو بغير أجر ، طواعية أو جبراً .

فالوظيفة العامة فى حكم قانون العقوبات «هى التى تخول صاحبها اشتراكاً أياً كان فى أداء السلطة العامة ، لأن غرض الشارع ضمان سير أعمال المصالح العامة جميعاً . وجرى القضاء الجنائى على تفسير كلمة موظف تفسيراً واسعاً بحيث تشمل كل موظف أو مستخدم وكل شخص مكلف بخدمة عمومية من قبل الحكومة أو احدى المصالح التى تستمد سلطاتها من الحكومة»[1] .

ولعل ذلك يفسر اعتبار الصحفى موظفاً عاما فى حالة الإهانة أو التعدى عليه ، حيث صدر فى ٣٠/ ٦/ ١٩٩٦ القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦ بشأن الصحافة مقرراً قاعدة جديدة هى أن كل من أهان صحفياً أو تعدى عليه بسبب عمله يعاقب بالعقوبات المقررة لإهانة الموظف العمومى أو التعدى عليه المنصوص عليها فى المواد ١٣٣ ، ١٣٦ ، ١٣٧/ ١ من قانون العقوبات .

ويتضح مما سبق التفسير الواسع لمفهوم الموظف العام فى مجال قانون العقوبات[2] وهذا لا يتفق - بطبيعة الحال - مع مفهوم الموظف العام فى القانون الادارى .

---

(١) محكمة جنايات الاسكندرية ، جلسة ٢٦ مارس سنة ١٩٥٧ مجلة المحاماة ، العدد الثالث ، نوفمبر سنة ١٩٥٧ ، صفحة ٣٧٤ .

(٢) فى ذاتية المفهوم الجنائى للموظف العام ، راجع :
الدكتور مأمون محمد سلامة : قانون العقوبات - القسم الخاص ، الجزء الأول صفحة ٨٩ وما بعدها .

(٢١٥) تعريف الموظف العام في القانون الدستوري:

عرف قانون الانتخاب رقم ١٤٨ لسنة ١٩٣٥ الوظيفة العامة - فى مجال تطبيق أحكامه - بأنها «كل وظيفة يتناول صاحبها مرتباً من الأموال العمومية». كذلك حددت المادة ٢٢ من القانون رقم ٢٤٦ لسنة ١٩٥٦ الخاص بعضوية مجلس الأمة - حيث منع الجمع بين عضوية المجلس والوظائف العامة - المقصود بالوظيفة العامة بقولها «وتعتبر وظيفة عامة فى حكم هذا القانون كل عمل يستحق صاحبه مرتباً أو مكافأة دورية من الأموال العامة».

وقد أفتت الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة بأن القانون «حين حظر الجمع بين عضوية مجلس الأمة وتولى الوظائف العامة، لم يقف بالوظيفة العامة عند معناها الاصطلاحى المتعارف عليه، وإنما تجاوزه الى كل عمل يستحق صاحبه مرتباً أو مكافأة من الحكومة، وإن لم يصدق على هذا العمل وصف الوظيفة بالمعنى الفنى»، وانتهت الى القول بأنه «يندرج فى نطاق الحظر المذكور، أى خدمة أو عمل بمقابل، يؤديه عضو مجلس الأمة لإحدى وزارات الحكومة أو مصالحها بقطع النظر عن تسميات هذه الخدمة أو العمل وأوضاعه، وما اذا كان دائماً أو مؤقتاً أو عارضاً، وسواء كان ذلك على سبيل الندب أو الاستشارة»[١].

وتأكيداً لذلك، جرى العمل على أن يستثنى القانون أعضاء هيئة التدريس بالجامعات حيث أجاز لهم - بالرغم من أنهم موظفون يتقاضون مرتبات ومكافآت دورية من الأموال العامة - الجمع بين الوظيفة العامة وعضوية مجلس الأمة، ثم مجلس الشعب فى ظل دستور سنة ١٩٧١[٢].

---

(١) فتواها بتاريخ ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٦٥، مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع، السنة التاسعة عشرة، صفحة ٥٠٣.

(٢) نشير الى أن المادة ٨٩ من دستور سنة ١٩٧١ تنص على ما يلى:

«يجوز للعاملين فى الحكومة وفى القطاع العام أن يرشحوا أنفسهم لعضوية مجلس الشعب. وفيما عدا الحالات التى يحددها القانون يتفرغ عضو مجلس الشعب لعضوية المجلس، ويحتفظ له بوظيفته أو عمله وفقا لأحكام القانون».

(٢١٦) تعريف الموظف العام في القانون الإداري :

نصت المادة الأولي من قانون العاملين المدنيين بالدوحة رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٨ علي مايلي :

«يعمل فى المسائل المتعلقة بنظام العاملين المدنيين بالدولة بالأحكام الواردة بهذا القانون وتسرى أحكامه على :

(١) العاملين بوزارات الحكومة والأجهزة التى لها موازنة خاصة بها ووحدات الحكم المحلى .

(٢) العاملين بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم .

ولا تسرى هذه الأحكام على العاملين الذين تنظم شئون توظفهم قوانين أو قرارات خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين والقرارات .

ويعتبر عاملاً فى تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين فى احدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة .

ثم حددت المادة الثانية المقصود بالوحدة ، حيث قررت أنها : كل وزارة أو مصلحة أو جهاز تكون له موازنة خاصة ، كل وحدة من وحدات الحكم المحلى ، والهيئة العامة .

وقد أوردت القوانين السابقة للعاملين المدنيين بالدولة تعريفات مماثلة ، سواء فى ذلك القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١[(١)] ، والقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤[(٢)] ، والقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١[(٣)] .

---

(١) كانت المادة الرابعة من هذا القانون تنص على ما يلى :

«يعتبر عاملاً فى تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين فى احدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة .
ويكون التعيين فى الوظائف المؤقتة بالنسبة للمتمتعين بالجنسية المصرية أو الأجانب وفقا للقواعد التى تتضمنها اللائحة التنفيذية مع مراعاة الأحكام الخاصة بتوظيف الأجانب» .

(٢) كانت المادة الثانية من هذا القانون تنص على ما يلى :

«يعتبر عاملاً فى تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين فى احدى الوظائف الدائمة أو المؤقتة بقرار من السلطة المختصة» .

(٣) كانت المادة الأولى من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ تنص على ما يلى :

«يعتبر موظفاً فى تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين فى احدى الوظائف الداخلة فى الهيئة بمقتضى مرسوم أوامر جمهورى أو قرار من مجلس الوزراء أو وزير أو من أية هيئة أخرى تملك سلطة التعيين قانوناً» .

وبذلك يتضح لنا أن قوانين العاملين المدنيين بالدولة قد خلت من تعريف عام للموظف العام، وانما اقتصرت على تعريف الموظف العام الذى يخضع لأحكامها، الأمر الذى أصبح معه ضرورياً أن يقوم الفقه والقضاء بوضع تعريف عام للموظف العام.

أما العاملون بالقطاع العام فقد نصت المادة الأولى من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ الصادر بشأنهم على ما يلى:

«تسرى أحكام هذا القانون على العاملين فى شركات القطاع العام. وتسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون»[١].

وطبقاً لأحكام المادة ٤٢ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ باصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام، تضع الشركة القابضة أو الشركة التابعة بالاشتراك مع النقابة العامة المختصة اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بها، كما تضع الشركة بالاشتراك مع النقابة العامة للمحامين لائحة النظام الخاص بأعضاء الادارة القانونية بها.

وجملة القول أن المشرع لم يضع تعريفاً عاماً للموظف العام، ومن ثم فقد حاول الفقه والقضاء وضع هذا التعريف.

فما هو تعريف الموظف العام فى الفقه والقضاء الادارى؟

تعددت تعريفات الفقهاء للموظف العام[٢]، وكان من بينها تعريفه بأنه

---

(١) نشير الى أن المادة الأولى من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام كانت تنص على ما يلى:

«يسرى أحكام النظام المرافق على العاملين بالمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها».

وكانت المادة الرابعة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام تنص على ما يلى:

«تعتبر وحدة اقتصادية تابعة فى حكم هذا القانون شركات القطاع العام، والجمعيات التعاونية أو المنشآت التى تتبع المؤسسات العامة، والمشروعات تحت التأسيس التى تنشئها وتمتلكها بمفردها أو بالاشتراك مع غيرها.

(٢) الدكتور محمد جودت الملط، المسئولية التأديبية للموظف العام، رسالة دكتوراة، صفحة ١٠ وما بعدها.

الشخص الذى يساهم فى عمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة بالطريق المباشر.

ويلاحظ على هذا التعريف أنه وإن كان يتضمن كل العناصر المتفق عليها فقها وقضاءً لتعريف الموظف العام، الا أنه يتفق مع مفهوم المذهب الفردى الحر الذى ينتهى الى فكرة الدولة الحارسة، حيث تقتصر وظائف الدولة على الدفاع والأمن وفض المنازعات بين الأفراد، ومن ثم يتقلص دور الدولة فلا تتدخل فى المجالات الاقتصادية والاجتماعية حيث تقوم بالمرافق العامة التقليدية عن طريق أسلوب الادارة المباشر. أما وقد انهارت هذه الفكرة، لتقوم الدولة المعاصرة بدور نشط وايجابى عمالاً لمذهب التدخل، فقد تدخلت الدولة فى كافة المجالات من ناحية، ولم يعد تدخلها مقصوراً على أسلوب الادارة المباشرة من ناحية أخرى. ومن ثم فقد لجأت الدولة الى أساليب أخرى لادارة مرافقها العامة بما يتفق مع التطورات المعاصرة، فظهر أسلوب المؤسسة العامة أو الهيئة العامة وهو أسلوب يعتمد على ادارة بعض المرافق العامة بعيداً عن بعض القواعد التى تحكم النشاط الادارى التقليدى، وذلك بانشاء شخص معنوى عام يعهد اليه بادارة هذه المرافق.

وهكذا تطور مفهوم ادارة الدولة المباشرة لمرافقها العامة، فلم يعد يقتصر على المدلول الحرفى لاصطلاح الادارة المباشرة، بل أصبح يشمل فضلاً عن ذلك، ادارة المرافق العامة بواسطة المؤسسات أو الهيئات العامة.

ومن ثم فقد عرف الموظف العام بأنه الشخص الذى يساهم فى عمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى[(١)].

ويعرف مجلس الدولة الفرنسى الموظف العام بأنه الشخص الذى يعهد اليه بوظيفة دائمة داخلة ضمن كادر الوظائف الخاص بمرفق عام[(٢)].

---

(١) الدكتور وفيق شحاته: مبادىء القانون الادارى، ١٩٥٤/ ١٩٥٥ صفحة ٤٥٧.

(٢) نشير الى أن المشرع الفرنسى لم يقرر أيضاً تعريفاً عاماً للموظف العام، بل اقتصرت التعريفات التى وردت فى بعض التشريعات - مثل قانون سنتى ١٩٤٦/ ١٩٤٩ بشأن نظام الموظفين - على تحديد المقصود بالموظف العام فى مجال تطبيق هذه التشريعات، وقد تعددت محاولات الفقهاء لتحديد المقصود بالموظف العام فى مجال القانون الادارى واتجهت محاولات الفقه والقضاء الى تعريف =

أما المحكمة الادارية العليا فى مصر، فتقرر[1] أنه ليس فى التشريعات أو اللوائح فى مصر نص يعرف الموظف العمومى، ثم تستطرد مقررة أنه قد تلاقى القضاء والفقه الاداريان على عناصر أساسية للوظيفة العامة، ولاعتبار الشخص موظفاً عمومياً يتعين مراعاة العناصر الآتية:

(١) أن يساهم فى العمل فى مرفق عام تديره الدولة عن طريق الاستغلال المباشر.

(٢) أن تكون المساهمة فى ادارة المرافق العامة عن طريق التعيين أساساً.

(٣)أن يشغل وظيفة دائمة وأن يكون شغله لهذه الوظيفة بطريقةمستمرة لا عرضية.

= الموظف العام بأنه ذلك الذى يشغل وظيفة دائمة فى كادر مرفق عام.

لمزيد من التفاصيل، راجع:

الدكتور عبد الحميد كمال حشيش: دراسات فى الوظيفة العامة فى النظام الفرنسى ١٩٧٤، صفحة ١٦٥ وما بعدها.

(١) حكمها بتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٦٢، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة السابعة، صفحة ٧٩٣ وما بعدها.

وكانت المحكمة الادارية العليا قد قضت فى حكمها بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٦٠ بأن الموظف العام هو الذى يعهد اليه بعمل دائم فى مرفق عام، تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى عن طريق شغله منصباً يدخل فى التنظيم الادارى لذلك المرفق ومن ثم يشترط لاعتبار الشخص موظفاً عاما شرطان: أن يكون قائماً بعمل دائم وأن يكون هذا العمل فى خدمة مرفق عام أو مصلحة عامة ولكى يكتسب عمال المرافق العامة صفة الموظف العمومى يجب أن يدار المرفق العام عن طريق الاستغلال المباشر.

ثم عادت المحكمة لتقرر فى حكمها بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٦٤ أن الموظف العمومى يجب أن يدار المرفق العام عن طريق الاستغلال المباشر. الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى ولما كان الموظفون والعمال الذين كانت شركة سيرفا تستخدمهم أصلاً قد كلفوا - بمقتضى الأمر سالف الذكر الذى صدر أمر الاستيلاء مقروناً به (المقصود أمر وزير الحربية الخاص بشركة الطيران السريع سيرفا) - بالاستمرار فى العمل بالمصنع المستولى عليه تحت اشراف ادارة مصنع الطائرات بوزارة الحربية وألحقوا بموجب هذه الاداة الاستثنائية الخاصة بخدمة تلك الادارة وأصبحوا تابعين لها، يعدون موظفين عموميين وتسرى عليهم تبعاً لذلك الأنظمة المقررة بالنسبة لموظفى الحكومة وعمالها فيما لم يرد به نص خاص فى أمر التكليف الصادر اليهم وفى القانون الذى ينظم اصداره، فعلاقتهم بالادارة المذكورة علاقة لائحية أو تنظيمية لا تعاقدية.

مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى عشر سنوات ١٩٥٥ - ١٩٦٥، صفحة ١٣٣٤ و ١٣٣٥.

ثم تستطرد المحكمة قائلة «وهناك عناصر أخرى يتعين استبعادها ولم يعول عليها القضاء. فمن ذلك أن المعيار فى اعتبار الموظفين ليس فى نوع العمل الذى يسند إليهم أو أهمية العمل، أو كونهم مثبتين أو غير مثبتين، يستقطع منهم معاش أو لا يستقطع، أو فى منحهم مرتبات نقدية أو عينية، أو فى عدم منحهم مرتبات. وقد استقر قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن العمد والمشايخ من الموظفين العموميين، إذ أن الراتب الذى يجرى عليه حكم الاستقطاع ليس شرطاً أساسياً لاعتبار الشخص موظفاً (كان العمد والمشايخ لا يتقاضون مرتبات أو مكافآت آنذاك) وكذلك الحال فيما يتعلق بالمأذون، فلا يؤثر فى هذا النظر ألا يتقاضى راتباً من خزانة الدولة، لأن الراتب ليس من الخصائص اللازمة للوظيفة العامة أو شرطاً من الشروط الواجبة فى اعتبارها. ويلاحظ أن الموظفين العموميين لا يقتصرون على موظفى الحكومة المركزية، بل يدخل فيهم موظفو السلطات اللامركزية الاقليمية، والسلطات اللامركزية المصلحية، حتى ولو كانوا لا يخضعون لجميع أحكام قانون موظفى الدولة»[1].

وتأخذ المحكمة الدستورية العليا بذات الاتجاه فى تعريفها للموظف العام،

(١) «تقول محكمة القضاء الادارى أن الموظف العمومى هو كل من تناط به احدى وظائف الدولة العامة فى نطاق وظيفة احدى السلطات الثلاث سواء كان مستخدماً حكوميا أو غير مستخدم براتب أو بغير راتب وانما يشترط أصلاً أن تكون وظيفته فى نطاق شئون الدولة ويكون اختصاصه آيلا اليه بطريق الانابة أو بطريق التعيين على مقتضى أحد النصوص الدستورية أو التشريعية العامة - وان كان من ذوى المرتبات أن يكون مقيداً على احدى درجات الكادر العام أو ما يقوم مقامه فى نطاق ميزانية الدولة.

حكمها بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٩٥٢، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى السنة السادسة رقم ٢٨٦ صفحة ٨٠٨.

وفى حكمها بتاريخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩٦٧ تقرر محكمة القضاء الادارى «واستقر الفقه والقضاء الادارى على أنه لكى يعتبر الشخص موظفا عاما خاضعاً لأحكام الوظيفة العامة التى مردها الى القوانين واللوائح يجب أن تكون علاقته بالحكومة لها صفة الاستقرار والدوام فى خدمة مرفق عام تديره الدولة بالطريق المباشر أو بالخضوع لاشرافها فالموظف العمومى هو الذى يعهد اليه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الاخرى عن طريق شغله منصباً يدخل فى التنظيم الادارى لذلك المرفق ومن ثم يشترط لاعتبار الشخص موظفاً عاما توافر شرطين: أن يكون قائماً بعمل دائم وأن يكون هذا العمل فى خدمة مرفق عام أو مصلحة عامة ولكى يكتسب عمال المرافق العامة صفة الموظف العمومى يجب أن يدار المرفق العام عن طريق الاستغلال المباشر =

حيث تقرر أنه «من المقرر أن الموظف العام هو الذى يكون تعيينه بأداة قانونية لاداء عمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد اشخاص القانون العام بطريق مباشر، وان المنازعة الادارية يجب أن يكون أحد أطرافها شخصاً من اشخاص القانون العام».

ومن ثم لا تعتبر المحكمة الدستورية العليا العاملين بالقطاع العام موظفين عموميين حتى لو تم تحديد مرتب بعضهم بقرار من رئيس الجمهورية، وهو ما تقرره صراحة بقولها «لما كانت الشركة المدعى عليها من شركات القطاع العام وبالتالى من أشخاص القانون الخاص، وكانت العلاقة التى تربطها بالمدعى علاقة عقدية تبعاً لذلك، فانه لا يعد موظفا عاماً ولا تعتبر المنازعة بشأن تحديد مرتبه منازعة ادارية. ولا يغير من ذلك أن هذا المرتب قد حدد بقرار من رئيس الجمهورية، لأن هذا القرار لم يصدر تعبيراً عن ارادة السلطة العامة، وانما صدر من رئيس الجمهورية باعتباره ممثلاً للدولة مالكة شركات القطاع العام وفقاً للتشريعات المنظمة لعلاقة هذه الشركات بالعاملين لديها، وهى علاقة يحكمها القانون الخاص»(١).

(٢١٧) العناصر اللازمة لاعتبار شخص ما موظفاً عاماً:

ويتضح لنا مما تقدم أنه يلزم توافر عناصر فيمن يعتبر موظفاً عاما:

- التعيين من السلطة المختصة.

= وثمة شرط ثالث يفهم من سياق الشرطين السابقين وهو أن يتم تعيين الموظف بالاداة المقررة قانوناً لاجراء هذا التعيين اذ بقرار التعيين وحده يعتبر الشخص شاغلاً للمنصب الذى يدخل فى التنظيم الادارى للمرفق العام وهو الطريق الذى رسمه القانون ليعهد الى الشخص بعمل دائم فى خدمة المرفق العام ومن ثم فان تعيين الشخص فى خدمة السلطة الادارية المركزية كالوزارات والمصالح العامة التى تتبعها يسبغ على الشخص صفة الموظف الحكومى وتعيينه فى خدمة السلطات الادارية اللامركزية يسبغ عليه صفة الموظف العمومى بالادارات المحلية كما أن تعيينه فى خدمة المؤسسات العامة يسبغ عليه صفة الموظف العمومى بالمرافق العامة».

مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى ثلاث سنوات، من أول أكتوبر سنة ١٩٦٦ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٩ صفحتى ٢٠٠ و ٢٠١.

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٨٠، القضية رقم (٥) سنة (١) قضائية تنازع المحكمة الدستورية العليا، الجزء الأول، ١٩٨١، صفحة ٢٣٩ وما بعدها.

- شغل وظيفة دائمة .

- الخدمة فى مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى .

وسنوضح المقصود بكل عنصر من هذه العناصر الثلاثة كما يلى :

(٢١٨) العنصر الأول - التعيين من السلطة المختصة:

لا يكتسب صفة الموظف العام إلا من عين قانوناً بقرار من السلطة المختصة ، فالشخص الذى تتوافر فيه شروط التعيين فى الوظيفة العامة وتتبع بشأنه الأوضاع المقررة للالتحاق بها يصدر بتعيينه قرار من السلطة المختصة كرئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الوزراء أو الوزير المختص أو المحافظ المختص أو رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة المختصة ، وذلك بغض النظر عن طريقة أو أسلوب الالتحاق بالوظيفة العامة ، أى سواء كان ذلك بأسلوب الاختيار الحر أو بالانتخاب أو بالجدارة أو بأسلوب الوظائف المحجوزة .

ولئن كان من الطبيعى موافقة صاحب الشأن على تقلد الوظيفة العامة ، الا أن موافقته على تقلد الوظيفة ليست شرطاً لاعتباره موظفاً عاما ، فاذا صدر قرار تعيينه من السلطة المختصة وتوافرت بقية العناصر الأخرى ، اعتبر موظفاً عاما حتى ولو لم يوافق على ذلك التعيين . مثال ذلك المكلف بالخدمة العامة اذ يعتبر موظفاً عاما بالرغم من أن تكليفه للقيام بالوظيفة قد تم دون توقف على إرادته[١] .

(١) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩ قضية رقم ٧٠٩ لسنة ٥ القضائية ، اذ تذكر المحكمة :

«لئن كان التعيين فى الوظائف العامة يتم فى الأحوال العادية بالأدوات المنصوص عليها فى القوانين واللوائح المختلفة . . . وان قرار التعيين وان كان هو المنشىء للمركز القانونى فى هذا الشأن وهو مركز تنظيمى عام . مركز تعاقدى ، وان رضاء الموظف وان كان لا ينهض ركناً على انشاء المركز المذكور الا أنه بطبيعة الحال يلزم لتقنين القرار ، فلا يجبر الموظف على قبول الوظيفة العامة - الا أن للتكليف نظامه القانونى الخاص به ، وهو أداة استثنائية خاصة للتعيين فى الوظائف العامة بحسب الشروط والأحكام المبينة فى القوانين واللوائح الصادرة فى هذا الشأن فاذا ما تم شغل الوظيفة العامة = بهذه الاداة انسحب المركز الشرطى الخاص بالوظيفة على المكلف بجميع التزاماتها ومزاياها فى الحدود التى نصت عليها القوانين الخاصة المشار اليها وأصبح بهذه المثابة وفى هذا الخصوص شأنه شأن غيره من الموظفين - ولا يقدح فى ذلك أن رضاء الموظف بقبول الوظيفة فاقد ، ذلك أن التكليف فى أساسه يقوم على استبعاد هذا الرضاء ويصدر جبرا عن المكلف لضرورة الصالح العام . =

ولكن ما هو المركز القانونى لشخص رشح لتولى احدى الوظائف العامة، وعهد اليه بممارسة العمل فعلاً قبل صدور قرار التعيين، ثم رفض تعيينه؟

تقول المحكمة الادارية العليا فى حكم لها بتاريخ ٣٠/ ١٠/ ١٩٥٧ إن هذا الشخص لايمكن اعتباره قانوناً موظفاً معيناً فى خدمة الحكومة ولو كان قد تسلم العمل فعلاً فى الفترة التى انقضت بين الترشيح ورفض التعيين، حتى لو تقاضى بالفعل مقابلاً عن عمله خلالها مادام لم ينشأ فى حقه المركز القانونى كموظف، وهو لا ينشأ الا بأداة التعيين ممن يملكها ولا يكون الأساس القانونى لما عساه أن يستحقه من مقابل لما أداه فعلاً عن عمل راجعاً الى انعقاد رابطة التوظف قانوناً، وإنما الى أساس قانونى آخر غير ذلك[1].

وقد جرى قضاء المحكمة الادارية العليا على أن المركز الوظيفى لا ينشأ الا بصدور قرار التعيين فى الوظيفة بالاداة القانونية ممن يملك التعيين وتنشأ من ذلك الوقت الحقوق الوظيفية فى حق من أضفى عليه هذا المركز القانونى[2].

أما الشخص الذى يقحم نفسه على الوظيفة العامة. فيعتبر غاصبا لها ولا يكتسب صفة الموظف العام، وتكون أعماله وتصرفاته معدومة الا فى الحدود التى تقررها نظرية الموظف الفعلى أو الواقعى Le fonctionnaire de fait

---

= ومتى تم شغل المكلف للوظيفة العامة بمقتضى اداتها الاستثنائية الخاصة طبقاً للأوضاع والشروط المنصوص عليها فى القوانين واللوائح فان المكلف يصبح موظفاً عاما ملتزماً بأعباء الوظيفة وواجباتها مستفيداً من مزاياها طوال مدة التكليف المحددة فى القانون».

مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى عشر سنوات ١٩٥٥ - ١٩٦٥، صفحة ١٤٠٢.

(١) المجموعة السابق الاشارة اليها، صفحة ١٣٥٤.

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ٤ ابريل سنة ١٩٦٥، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى عشر سنوات ١٩٥٥ - ١٩٦٥، صفحة ١٣٥٥.

اذن ما هو الموظف الواقعى أو الفعلى؟

هو الشخص الذى يقوم باعمال الوظيفة العامة سواء صدر بتعيينه قرار خاطىء أو معيب، أو لم يصدر بتعيينه قرار اطلاقاً.

والأصل أن الأعمال والتصرفات الصادرة عنه تعتبر باطلة ولا يعتد بها لصدورها من غير مختص، الا أن القضاء يقرر صحة بعض هذه الأعمال والتصرفات وفقا لضوابط معينة تختلف باختلاف ما اذا كنا فى ظروف عادية أو فى ظل ظروف استثنائية.

ففى الظروف العادية، استند القضاء على نظرية الظاهر L'apparence للقول بصحة بعض أعمال الموظف الفعلى، حيث لا يعتبر كذلك الا اذا كان قرار تعيينه الباطل معقولاً، وبغض النظر عما اذا كان الموظف الفعلى نفسه حسن النية أو سىء النية، لأن الهدف هو حماية الجمهور الذى تعامل معه على أنه موظف اعتماداً على الظاهر من الأمور، مثال اذا انتخب شخص للقيام بوظيفة عمدة فى احدى القرى، واستمر يمارس أعمال وظيفته الى أن صدر حكم بإلغاء انتخابه، فما هو مصير أعماله التى مارسها فى الفترة من اعلان انتخابه وحتى إلغاء نتيجة الانتخاب؟

إعمالاً لمبدأ استمرار سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وحماية للظاهر، يقرر القضاء الادارى سلامة بعض الأعمال الصادرة من هذا العمدة، وذلك بالرغم من صدور حكم بالغاء انتخابه.

كذلك الأمر بالنسبة للموظف الذى يستمر فى العمل بعد بلوغ سن التقاعد ودون مد خدمته بالطريقة القانونية، حيث ترى محكمة القضاء الادارى أنه «يعتبر خلال الفترة اللاحقة موظفاً واقعياً، كما يعتبر الأجر الذى يستحقه الموظف بعد ذلك كمكافأة نظير العمل الذى يقوم به بعد انتهاء مدة خدمته[(١)].

---

(١) حكمها بتاريخ ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى، السنة الرابعة عشرة، صفحة ١٣٣.

أما فى الظروف الاستثنائية كالحروب والثورات، فتكون تصرفات الموظف الفعلى سليمة ويعتد بها، وذلك إعمالاً لمبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وذلك سواء كان هذا الموظف قد عين بقرار خاطىء أو لم يعين على الاطلاق.

وقد بينت المحكمة الادارية العليا - فى حكمها بتاريخ ٢٩/ ١١/ ١٩٦٤ - مضمون فكرة الموظف الفعلى وحددت مركزه القانونى قائلة «ان نظرية الموظف الفعلى - كما جرى بذلك قضاء هذه المحكمة - لا تقوم الا فى الأحوال الاستثنائية البحتة، تحت إلحاح الحاجة الى الاستعانة بمن ينهضون بتسيير دولاب العمل فى بعض الوظائف ضمانا لانتظام المرافق العامة، وحرصاً على تأدية خدماتها للمنتفعين بها، باطراد ودون توقف.

وتحتم الظروف غير العادية أن تعهد جهة الادارة الى هؤلاء الموظفين بالخدمة العامة اذ لا يتسع أمامها الوقت لاتباع أحكام الوظيفة العامة فى شأنهم. ونتيجة لذلك لا يحق لهم تطبيق أحكام الوظيفة العامة، كما لا يحق لهم الإفادة من مزاياها لأنهم لم يخضعوا لأحكامها، ولم يعينوا وفقا لأصول التعيين فيها[١].

(٢١٩) العنصر الثانى - شغل وظيفة دائمة:

لاعتبار الشخص موظفاً عاماً، يشترط أن يقوم بعمل دائم فى خدمة مرفق عام، بحيث يؤدى عملاً دائماً وليس مؤقتاً أو عرضياً. فالوظيفة الدائمة تعنى هنا أن ينقطع الموظف لخدمة الدولة وذلك بتعيينة فى وظيفة دائمة من الوظائف الداخلة فى هيكل التنظيم الادارى للمرفق الذى يعمل به. فلا يعتبر موظفاً عاما من يقوم بأعمال عارضة للمرفق العام، كالمجندون بالقوات المسلحة[٢] ومقاول الأشغال العامة الذى يعهد اليه باقامة بناء تابع للمرفق أو باجراء بعض الاصلاحات فيه.

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى عشر سنوات ١٩٥٥-١٩٦٥، صفحة ١٠٤٠.

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ٢٣ يونيو سنة ١٩٦٩، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة الرابعة عشرة، صفحة ٨٦٧، وقد اعتبرت المحكمة - فى ذات الحكم - المتطوعين بالقوات المسلحة براتب عال. موظفين عموميين.

كذلك لا يعتبر موظفاً عاما قيام أحد الفنانين باخراج فيلم تليفزيونى. بينما يعتبر موظفا عاما اذا كان معينا فى وظيفة بالتليفزيون حتى ولو لم يقم بالاخراج بصورة مستمرة، بل يقوم باخراج بعض الأفلام من وقت لآخر.

كذلك لا يعتبر موظفاً عاماً، أحد الأطباء الذى ندبته مشيخة الأزهر الشريف لعيادة الطلبة، لأنه لا يشغل وظيفة دائمة، بالرغم من أنه انتدب للقيام بهذا العمل لمدة سبعة عشر عاما، من سنة ١٩٣٠ حتى ١٩٤٧[١].

مثال ذلك أيضاً ما أفتت به الجمعيه العمومية للفتوى والتشريع بمجلس الدولة من أن «اتحادات طلاب الجامعات هى منظمات منبثقة من النظام القانونى للجامعات وتابعة لها باعتبارها من وحدات الجامعة. والعاملون بها فئتان: الأولى تشمل من يسند اليه القيام بعمل دائم فى الاتحاد عن طريق التعيين، والثانية تشمل من يسند اليهم العمل بصفة مؤقتة أو بطريق التعاقد... والفئة الأولى تعتبر من قبيل الموظفين العموميين... الخ[٢].

كذلك قضت المحكمة الادارية العليا بعدم اعتبار قارىء السورة فى المسجد قبل صلاة الجمعة فى كل أسبوع، موظفاً عاماً، لأنه يخدم «فترة قصيرة يكون بعدها فى حل من جميع الالتزامات التى تحكم الموظفين العموميين، ولا تثريب عليه فى مزاولة أى عمل خارجى، فانه بهذه المثابة من الأجراء... ومن ثم لا يعتبر من الموظفين العموميين...»[٣].

فالموظف العام اذن هو من يعهد اليه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام، ومن ثم كان القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ يفرق بين المستخدم والموظف على أساس أن المستخدم هو من يعين فى وظيفة خارج الهيئة، أما الموظف فهو من يعين فى احدى الوظائف الداخلة فى الهيئة بمرسوم أو بقرار من السلطة المختصة.

---

(١) انظر حكم محكمة القضاء الادارى، بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٤٧ مجموعة السنة الثانية، صـ ٢٣٧.

(٢) فتواها بتاريخ ١٦/ ١٢/ ١٩٦٤، مجموعة السنة التاسعة عشرة، صفحة ١١٦.

(٣) حكمها بتاريخ ٢٦/ ١/ ١٩٥٧، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة الثانية، صفحة ٣٨٠.

أما القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين المدنيين بالدولة، فقد اعتبر عاملاً - فى ظل أحكامه - من يعين فى احدى الوظائف الدائمة أو المؤقتة. بينما نصت المادة العاشرة من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين المدنيين بالدولة على أنه «يجوز شغل الوظائف الدائمة بصفة مؤقته فى الأحوال المبينة فى القانون، وفى هذه الحالة تسرى على العامل المعين أحكام الوظيفة الدائمة».

وقد تضمن القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة حكما مماثلاً لما ورد بنظيره السابق، حيث أجازت المادة ١٣ منه شغل الوظائف الدائمة بصفة مؤقتة، فى الأحوال المبينة فى القانون[١]، على أن تسرى على العامل المعين أحكام الوظائف الدائمة. مع الأخذ فى الاعتبار ما جاء بالمادة ٩٤ من اعتبارها الغاء الوظيفة المؤقتة سببا لانتهاء خدمة الموظف أو العامل.

(٢٢٠) *العنصر الثالث - الخدمة فى مرفق عام تديره الدولة أو أحد اشخاص القانون العام الأخرى:*

فضلاً عن التعيين فى وظيفة دائمة (أو المؤقتة) بقرار من السلطة المختصة يتطلب الأمر لاعتبار الشخص موظفاً عاما أن يعمل فى خدمة مرفق عام، تديره سلطة ادارية سواء كانت سلطة مركزية ممثلة فى الوزارات والمصالح، أو كانت سلطة محلية ممثلة فى مجالس المحافظات أو المدن أو القرى، أو كانت سلطة لا مركزية مرفقية ممثلة فى مجلس ادارة الهيئة العامة أو المؤسسة العامة قبل إلغاء المؤسسات العامة بمقتضى قانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥).

فالأصل أن يعمل الموظف فى مرفق عام يدار بأسلوب الادارة المباشرة، أى أن يدار المرفق العام بواسطة الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى. فاذا كان المرفق العام لا يدار بأسلوب الادارة المباشرة (كالمرافق التى تدار بأسلوب التزام المرافق العامة)، أو لا يدار بواسطة الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، فان

(١) مثال ذلك ما تقرره الفقرة الثالثة من المادة ستين من القانون المذكور من جواز شغل وظائف أعضاء البعثات والمنح والاجازات الدراسية والمجندين، بصفة مؤقتة، بطريقة التعيين دون الترقية اذا كانت مدة البعثة أو المنحة أو الاجازة لا تقل عن سنة على أن تخلى عند عودتهم.

العاملين به لا يعتبرون موظفين عموميين بالمعنى الاصطلاحى للموظف العام فى القانون الادارى.

فاعتبار الشخص الاعتبارى من أشخاص القانون العام الذين يتولون ادارة المرافق العامة بالدولة، يؤدى الى اعتبار العاملين به من الموظفين العموميين، مثال ذلك:

البواب على عمارة من عمارات الأوقاف الخيريه[1]، العاملون بمصلحة الأملاك الأميرية[2]، القساوسة[3] وكهنة بطريركية الأقباط الأرثوذكس[4]، والعاملون بالمجلس الملى لطائفة الانجيليين الوطنيين[5].

وعلى العكس مما سبق، فان كون الشخص الاعتبارى من أشخاص القانون الخاص يؤدى الى عدم اكتساب العاملين به صفة الموظف العام حتى ولو كان يحصل على معونة من الدولة أو كان يخضع لإشراف الدولة طالما لم تتغير طبيعته القانونية. مثال ذلك ما قضت به المحكمة الادارية العليا، فى ١٧ مارس سنة ١٩٦٨، من عدم اعتبارها العاملين بالمدارس الخاصة المعانة موظفين عموميين، «ولا يغير من هذا وضع المدرسة تحت اشراف وزارة التربية والتعليم مادامت محتفظة بطبيعتها كمدرسة خاصة، وبالتالى بطبيعة العلاقة التى تحكم الرابطة بينها وبين العاملين بها فى نطاق أحكام القانون الخاص، كما لا يغير منه تقديرإعانة للمدرسة المذكورة تسمح لهؤلاء العاملين بالحصول على نصيب منها لقاء التزام المدرسة بقبول الطلاب للتعليم فيها بالمجان، اذ يقتصر حقهم على هذه الحدود، مع بقاء علاقتهم بصاحب المدرسة

---

(١) حكم المحكمة الادارية العليا، بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٧، مجموعة السنة الثالثة، صفحة ٢٣٠.

(٢) حكم محكمة القضاء الادارى، بتاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٥٩، مجموعة السنتين الثانية عشرة والثالثة عشرة، صفحة ١٩٩.

(٣) حكم محكمة القضاء الادارى، بتاريخ ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧، مجموعة السنتين الثانية والثالثة عشرة، صفحة ٥.

(٤) حكم المحكمة الادارية العليا، بتاريخ ٥ ابريل سنة ١٩٦٩، مجموعة السنة الرابعة عشرة، صفحة ٥٦٣.

(٥) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ٢١ ابريل سنة ١٩٧٩ فى الطعن رقم ١٨٩ لسنة ١٨ ق (حكم غير منشور).

علاقة عقدية ينتفى معها أية رابطة تنظيمية لائحية بالوزارة ذاتها»[١] .

ومن ناحية أخرى، فان الأخذ بمذهب التدخل واتساع نطاق نشاط الدولة وتعدد مجالاته، أدى كل ذلك الى زيادة عدد المرافق العامة وتعدد أنواعها . فلم يعد الأمر مقصوراً على المرافق العامة التقليدية (الادارية)، بل ظهرت أنواع جديدة من المرافق العامة هى المرافق العامة الاقتصادية (الصناعية والتجارية والمالية) والمرافق العامة المهنية كنقابات المحامين والأطباء والمهندسين، الأمر الذى يتطلب بيان مركزهم القانونى .

(٢٢١) العاملون بالقطاع العام. هل يعتبرون موظفين عموميين؟

لئن كان تكييف الوضع القانونى للعاملين بالهيئات العامة لم يثر أية مشكلة، حيث يعتبرون موظفين عموميين باتفاق الفقه والقضاء . الا أن وضع العاملين بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام يختلف فى فرنسا عنه فى مصر :

(٢٢٢) أ- فى فرنسا:[٢]

فرق مجلس الدولة الفرنسى بين نوعين من الوظائف فى المرافق العامة الاقتصادية، هى وظائف التوجيه والمحاسبة من ناحية، وبقية الوظائف الأخرى من ناحية أخرى .

فأضفى المجلس صفة الموظف العام على من يشغل وظائف التوجيه والرياسة ووظائف المحاسبة العامة الاقتصادية Le personnel dirigeant et le presonnel Comptable، اذ اعتبر القرارات الصادرة بشأنهم قرارات ادارية، كما أن علاقتهم

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة الثالثة عشرة، صفحة ٧٠١ .

(٢) راجع :

- الدكتور عبد الحميد كمال حشيش : دراسات فى الوظيفة العامة فى النظام الفرنسى، ١٩٧٤ صفحة ١٨٢ وما بعدها .

J. Rivero: Droit administratif, 1975, p. 470.

G. Vedel: Droit administratif, p. 752.

بهذه المرافق تعتبر علاقة تنظيمية أو لائحية . وإن كان مجلس الدولة الفرنسى يتجه ، حديثاً ، نحو التضييق من هذه الوظائف . بينما أضفى المجلس صفة الأجراء على بقية العاملين بالمرافق العامة الاقتصادية ، ومن ثم فانه لم يعتبرهم موظفين عموميين ، كما أن علاقتهم بالمرافق التى يعملون بها تعتبر علاقة تعاقدية وليست علاقة تنظيمية أو لائحية .

وبالرغم من انتقاد البعض لهذه التفرقة ، لعدم اتفاقها مع المنطق ، فقد أقرها المشرع الفرنسى فى قانونى التوظف الصادرين سنتى ١٩٤٦ و ١٩٤٩ ، حيث استبعد العاملين بالمرافق العامة الاقتصادية من نطاق تطبيقها بنص صريح .

(٢٢٣) ب - فى مصر:

يختلف تكييف الوضع القانونى للعاملين بالمؤسسات العامة عنه بالنسبة للعاملين بشركات القطاع العام :

(٢٢٤) وضع العاملين فى المؤسسات العامة:

قبل إلغاء المؤسسات العامة بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ، اعتبر العاملون بالمؤسسات العامة موظفين عموميين ، وذلك باتفاق الفقه[١] والقضاء . وهو ما قررته محكمة القضاء الادارى - وبحق - فى حكمها بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٥٣ حيث ذكرت أن «الأصل فى موظفى المؤسسات العامة أنهم موظفون عموميون تربطهم بالمؤسسات العامة علاقة تنظيمية ، ولا تعول المحكمة على ما ذهب اليه

---

(١) انظر :

- الدكتور محمود عاطف البنا : مبادىء القانون الادارى فى الأموال العامة والوظيفة العامة ، صفحة ١٠٩ وما بعدها .
- الدكتور محمد فؤاد مهنا : مبادىء أحكام القانون الادارى فى جمهورية مصر العربية ، ١٩٧٣ ، صفحة ٥٤٧ وما بعدها .
- الدكتور توفيق شحاته : مبادىء القانون الادارى ، الجزء الأول ، ١٩٥٤-١٩٥٥ ، صفحة ٤٥٤ وما بعدها .

بعض رجال الفقه فى هذا الصدد من تفرقة بين طائفتين من موظفى المصالح أو المؤسسات العامة الاقتصادية : الأولى طائفة الموظفين ذوى المناصب الرئيسية، والأخرى تضم من عدا هؤلاء من صغار الموظفين، اذ يضفون على أفراد الطائفة الأولى دون الثانية صفة الموظفين العموميين، ذلك لأن هذه التفرقة لا تقوم على أساس علمى، فمن العسير وضع مقياس لها بحيث لا يقع الخلط واللبس بين أفراد الطائفتين. . . »[1]، وهو ما أكدته المحكمة أيضاً فى حكم حديث بقولها أنه «يترتب على اعتبار غرفة القاهرة التجارية مؤسسة عامة اعتبار موظفيها موظفين عموميين . . . ولذلك فان المدعى إبان عمله بغرفة القاهرة التجارية كان موظفا عاما تربطه بالغرفة علاقة تنظيمية تخضع لأحكام نظام الوظائف العامة فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى لوائح الغرفة ونظمها. . . ، ان العلاقة بين المدعى وبين الغرفة ليست علاقة عمل خاضعة لأحكام القانون الخاص وانما هى علاقة لائحية تنظيمية من علاقات القانون العام. . . »[2].

وبجلسة ٢٦ يونية سنة ١٩٧٢، قررت المحكمة أن البنك المركزى المصرى يعتبر مؤسسة عامة، «أى أنه يدخل فى عداد أشخاص القانون العام ومن ثم وبحكم اللزوم يعتبر العاملون فيه من الموظفين وتتحدد تبعا لذلك طبيعة العلاقة التى تربطهم بالبنك باعتبارها علاقة لائحية تحكمها القوانين واللوائح أيا ما كانت القواعد الموضوعية التى تسرى فى شأنهم ولو كانت أحكام قانون العمل ذاته اذ تعتبر أحكام هذا القانون ذات صفة لائحية متى قدرت السلطة المختصة فى البنك إعماله فى شأن موظفيه»[3].

كذلك تعتبر المحكمة الادارية العليا العاملين بالمؤسسات العامة موظفين عموميين، وهو ما قررته بحكمها بتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٦٢، حيث تذكر أن موظفى

---

(١) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى، السنة السابعة، صفحة ٦٠٠.

(٢) حكمها بتاريخ أول ديسمبر سنة ١٩٦٣، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى خمس سنوات، صفحة ٢٤٥ وما بعدها.

(٣) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى، الدوائر الاستئنافية، السنة الثالثة، صفحة ٦٠٨ وما بعدها.

المؤسسات العامة يعتبرون، فى مصر، موظفين عموميين، سواء كانت هذه المرافق ادارية أو اقتصادية، مادامت هذه المرافق تدار بأسلوب الاستغلال المباشر»[1].

ولكن ما هو وضع العاملين فى شركات القطاع العام، هل يعتبرون موظفين عموميين؟

(٢٢٥) وضع العاملين بشركات القطاع العام:

اختلف الرأى حول تحديد صفة العاملين بشركات القطاع العام، فاتجهت معظم الأحكام وجانب من الفقه الى عدم إضفاء صفة الموظف العام على العاملين بشركات القطاع العام، بينما اتجه بعض الفقهاء وقلة من أحكام القضاء الى إضفاء صفة الموظف العام على العاملين بشركات القطاع العام.

ومن ثم يكون قد ظهر فى تحديد وضع العاملين بشركات القطاع العام اتجاهان، هما[2]:

(٢٢٦) الاتجاه الأول - عدم اضفاء صفة الموظف العام على العاملين بشركات القطاع العام:

يرى هذا الاتجاه أن العاملين بشركات القطاع العام ليسوا موظفين عموميين، وبالتالى فانهم لا يخضعون للنظام القانونى للوظيفة العامة.

وقد نادى بهذا الرأى فقهاء القانون التجارى بصفة خاصة، كما أنه الرأى السائد قضاءً: سواء فى القضاء العادى أو القضاء الادارى.

ويستدل أنصار هذا الاتجاه على صحة رأيهم بحجتين أساسيتين، تتمثل الحجة

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة السابعة، صفحة ٧٩٣.

(٢) راجع:

- الدكتور محمد فؤاد مهنا، المرجع السابق الاشارة اليه، صفحة ٥٤٦ وما بعدها.
- الدكتور محمود عاطف البنا، المرجع السابق الاشارة اليه، صفحة ١٢٤ وما بعدها.

الأولى فى أن قوانين العاملين بشركات القطاع العام تنص على سريان أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص خاص، مما يكشف عن أن المشرع لم يضف صفة الموظف العام على العاملين بشركات القطاع العام، فلو أراد المشرع اعتبارهم موظفين عموميين لأحال فى قوانين العاملين بشركات القطاع العام الى قانون العاملين المدنيين بالدولة وليس الى قانون العمل.

وتتمثل الحجة الثانية فى أن شركات القطاع العام ليست مؤسسات عامة، كما أنها ليست من أشخاص القانون العام، بل هى من أشخاص القانون الخاص، فهى شركات مساهمة خاصة تخضع لقواعد القانون الخاص، وتدار وفقاً لأساليب القانون الخاص. انها لا تدار عن طريق الاستغلال المباشر، بل تدار بواسطة مجلس ادارة الشركة، وللشركة شخصيتها وكيانها المستقل بوصفها شخصاً قانونيا خاصاً.

ويجرى قضاء محكمة النقض على اعتبار شركات القطاع العام أشخاصاً اعتبارية خاصة وليست أشخاصاً عامة(1). وأن القرارات الصادرة من شركات القطاع العام فى شئون العاملين بها لا تعتبر قرارات ادارية(2)، وأن القضاء العادى هو المختص بنظر دعاوى العاملين بشركات القطاع العام، كما أن علاقة العاملين بشركات القطاع العام ليست علاقة تنظيمية، بل هى علاقة تعاقدية تخضع لنظام العاملين بشركات القطاع العام ولقانون العمل فيما لم يرد به نص فى قانون العاملين بشركات القطاع العام(3).

وقد اتجهت أحكام محكمة القضاء الادارى أيضاً الى اعتبار شركات القطاع العام أشخاصاً خاصة وليست عامة، على أساس أن المشرع لم يغير من طبيعة

---

(1) انظر: نقض مدنى، طعن رقم ٤٠٣ لسنة ٤٢ق، بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٧.

(2) انظر: نقض مدنى، طعن رقم ٤١٥ لسنة ٤٢ق، بتاريخ ١١ يونيو سنة ١٩٧٦، وكذلك طعن رقم ٥٩٠ لسنة ٤٣ق، بتاريخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٧٨، وكذلك طعن رقم ٢١٦ لسنة ٤٣ق، بتاريخ ١٩ يونيو سنة ١٩٧٩

(3) انظر: نقض مدنى، طعن رقم ١٥٥ لسنة ٣٧ق، بتاريخ ١٤ ابريل سنة ١٩٧٣، وكذلك طعن رقم ٥٦٥ لسنة ٤١ق، بتاريخ ٢٦ يونيو سنة ١٩٧٦، وكذلك طعن رقم ٥١٥ لسنة ٤٨ق، بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٩٧٩

شركات القطاع العام من حيث كونها شركات تجارية أو صناعية أو زراعية من أشخاص القانون الخاص، وان كان خصها ببعض الأحكام المميزة من حيث تأسيسها وادارتها، وبالتالى فلا يعتبر العاملون فى شركات القطاع العام موظفين عموميين[(1)] . بينما اعتبرت العاملين بالمؤسسات العامة موظفين عموميين، «اذ أن العامل فى المؤسسة خلاف العامل بشركة من شركات القطاع العام يعين بقرار ادارى ينشىء له مركزاً قانونيا تجاه المؤسسة ومن ثم يعتبر موظفا عموميا[(2)]» .

كذلك يجرى قضاء المحكمة الادارية العليا على اعتبار شركات القطاع العام أشخاصا خاصة . وانتفاء صفة الموظف العام عن العاملين بشركات القطاع العام[(3)] . فشركات القطاع العام ليست أجهزة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة، ومن ثم

---

(1) حكمها فى الدعوى رقم ٦٩٧ لسنة ٢١ ق بتاريخ ١٠ يناير سنة ١٩٦٨، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى ثلاث سنوات، من أول أكتوبر سنة ١٩٦٦ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٩ : صفحة ٢٣٦ وما بعدها .

(2) حكمها فى الدعوى رقم ١٨٤ لسنة ٢٠ ق بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٦٨، المجموعة السابق الاشارة اليها، صفحة ٣١٨ .

وقد أكدت المحكمة اتجاهها السابق فى حكمها الصادر بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٦٨ (دعوى رقم ٤٠٦ لسنة ٢١ ق – المجموعة السابق الاشارة اليها، صفحة ٣٢٢) بقولها إن العاملين فى شركات القطاع العام لا يعتبرون من الموظفين العموميين حتى بعد صدور القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ فى شأن المؤسسات العامة وشركات القطاع العام .

وفى دعوى مرفوعة من أحد العاملين بادارة أنابيب البترول، اعتبرت المحكمة هذا العامل موظفا عاما عندما كانت الادارة المذكورة تابعة للمؤسسة المصرية العامة للبترول، بينما لم تعتبره موظفا عاما منذ تاريخ تحول هذه الادارة لتصبح شركة عامة «تخضع للائحة الشركات وعقد العمل الفردى ذلك أنه اعتبارا من هذا التاريخ تغيرت الطبيعة القانونية للمرفق فأصبح شركة من شركات القانون الخاص كما أن العاملين بها أصبحوا غير موظفين عموميين بل اجراء لدى صاحب رأس المال ولا يغير من هذا الأمر ملكية الدولة لرأسمال الشركة فهى تظل كذلك من أشخاص القانون الخاص وإن كانت تقوم لتحقيق أهداف وأغراض عامة» .

الدعوى رقم ١٥٣٠ لسنة ١٧ق، بتاريخ ٢١ أكتوبر سنة ١٩٦٨ . المجموعة السابق الاشارة اليها، صفحة ٣٨٢ .

(3) انظر على سبيل المثال، حكمها فى الدعوى رقم ١٨١ لسنة ١٥ ق بتاريخ ١١ ديسمبر سنة ١٩٧١، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة السابعة عشرة، صفحة ٩٢ وما بعدها. =

تنتفى صفة الموظف العام عن العاملين فيها، ويختص القضاء العادى - كأصل عام - بالفصل فى منازعات العمل التى تنشأ بين شركات القطاع العام والعاملين فيها[1]، وقد اعتبرت المحكمة شركة «المقاولون العرب» من شركات القطاع العام، وعلى ذلك فهى تعتبر - شأن كل شركات القطاع العام - شخصاً من أشخاص القانون الخاص، وبهذه المثابة لا تعتبر من الأجهزة الحكومية أو الهيئات أو المؤسسات العامة، وبالتالى ينتفى عن العاملين فيها صفة الموظف العام[2].

كذلك أفتى قسم التشريع بمجلس الدولة بأن شركات القطاع العام لا تعد من أشخاص القانون العام[3]. وبتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٧٨، أفتت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بأن القانون المدنى «لم يفرق بين ما يعتبر من الأشخاص الاعتبارية العامة وما يعتبر من الأشخاص الاعتبارية الخاصة لذلك فقط استنبط القضاء والفقه معياراً لهذه التفرقة مناطه المجال القانونى أو فرع القانون الذى تباشر

= وفى حكمها بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩٧٦ تقول المحكمة الادارية العليا «أن قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن مفاد أحكام قوانين تأميم البنوك والشركات أن تظل المنشآت المؤممة، مع تملك الدولة لها، محتفظة بشكلها القانونى كشركات تجارية من أشخاص القانون الخاص بحيث تخضع لأحكامه فى كل ما يتعلق بشخصيتها الاعتبارية وحقوقها والتزاماتها ومزاولة نشاطها وفى علاقاتها بالغير وبالعاملين فيها».

كما أن «المستفاد من الأحكام التى تضمنها القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ المعدل بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ والخاصة بتنظيم ادارة شركات القطاع العام بقرار من الوزير المختص أو من الجمعية العمومية للشركة أنما يعتبر القطاع العام أن تنحية كل أو بعض أعضاء مجلس ادارة احدى شركات القطاع من الأمور المتعلقة بادارة شئون القطاع العام وهى شركات تجارية من أشخاص القانون الخاص، ومن ثم فان مثل هذا القرار لا يعتبر قراراً اداريا».

الدعوى رقم ٨٥٦ لسنة ٢١ ق، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة الحادية والعشرون، صفحة ٤٠ وما بعدها.

(١) انظر حكم المحكمة الادارية العليا فى الدعوى رقم ٤٣٢ لسنة ٢٣ ق، بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٧٩ (حكم غير منشور).

(٢) انظر حكمها فى الدعوى رقم ٧٨٠ لسنة ٢٣ ق، بتاريخ ١٧ فبرير سنة ١٩٧٩ (حكم غير منشور).

(٣) ملف رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٧٢، جلسة ٣ يناير سنة ١٩٧٣، مجموعة المبادىء القانونية التى قررها قسم التشريع فى خمس سنوات، من أول أكتوبر سنة ١٩٧٠ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٧٥، صفحة ٨٦.

فى مجاله هذه الأشخاص نشاطها وطبقاً لهذا المعيار فان الأشخاص الاعتبارية العامة هى التى تمارس عملها فى نطاق القانون العام وطبقاً لوسائله، أما الأشخاص الاعتبارية الخاصة فهى تلك التى تتعامل وفقا لقواعد القانون الخاص، وبهذه المثابة فان شركات القطاع العام تعد من الأشخاص الاعتبارية الخاصة لأنها تباشر نشاطها طبقاً لقواعده وفى نطاق أحكامه»[١].

ونخلص مما سبق الى أن هذا الاتجاه يرى عدم إضفاء صفة الموظف العام على العاملين بشركات القطاع العام.

(٢٢٧) الاتجاه الثانى - اضفاء صفة الموظف العام على العاملين بشركات القطاع العام:

يتجه رأى فى فقه القانون العام الى اضفاء صفة الموظف العام على العاملين بشركات القطاع العام، وإن كان هذا الاتجاه لا يؤيده الا أحكام قليلة، بل نادرة.

ومن الأحكام المؤيدة لهذا الاتجاه حكم لمحكمة النقض، وآخر للمحكمة الادارية لرئاسة الجمهورية ووزارات الداخلية والخارجية والعدل والهيئات والمؤسسات[٢].

ففى حكم بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٦٧، قضت محكمة النقض (الدائرة الجنائية) باعتبار عامل بقسم البقالة بالجمعية التعاونية الاستهلاكية بالأسكندرية موظفا عاما فى حكم المادة ١١١ من قانون العقوبات، وذلك على أساس أن هذه الجمعية قد انشأتها المؤسسة العامة التعاونية الاستهلاكية بمفردها ومن مالها المملوك للدولة، وأن الجمعية تعتبر بحكم القانون جهازاً ادارياً من أجهزة المؤسسة العامة أو فرعاً من فروعها، ومن ثم فان موظفى ومستخدمى تلك الجمعية يعتبرون موظفين ومستخدمين فى تلك المؤسسة.

---

(١) ملف رقم ٤٧/ ٣/ ٥٠، فتوى رقم ٣٤١ بتاريخ ٨/ ٢/ ١٩٧٨. مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، السنة الثانية والثلاثون، صفحة ١٧٥ ومابعدها

(٢) راجع: الدكتور محمد فؤاد مهنا: مبادىء وأحكام القانون الادارى فى جمهورية مصر العربية، ١٩٧٣، صفحة ٥٥٣ وما بعدها.

وبتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٦٤ ، قضت المحكمة الادارية لرئاسة الجمهورية ووزارات الداخلية والخارجية والعدل والهيئات والمؤسسات باعتبار العاملين بشركات القطاع العام موظفين عموميين، وذلك استناداً على ما يلي :

أولاً : أن نص قانون التأميم على أن تظل الشركات والبنوك المؤممة محتفظة بشكلها القانونى، لا يعنى أن الشركات المؤممة أصبحت مملوكة للدولة ملكية خاصة وأنها تظل مع تملك الدولة لها من أشخاص القانون الخاص، لأن امتلاك الدولة لهذه المشروعات يكفى وحده لإخراجها من نطاق القانون الخاص فلم يبق من الشركة الا اسمها، مما لا يسمح باعتبارها من الشركات فى نطاق القانون التجارى.

ثانياً : أن شركات القطاع العام منظمات عامة من نوع خاص لها شخصية معنوية مستقلة، تقوم بالإسهام فى شئون مرفق عام من مرافق الدولة، وتخضع لتوجيه الدولة واشرافها ورقابتها بما تزاوله الأجهزة الادارية المختلفة عليها من سلطات طبقاً للقانون.

ثالثاً : أن سريان أحكام قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية وتحرير عقود بين شركات القطاع العام والعاملين فيها، لا يتنافى مع اعتبار العاملين بشركات القطاع العام موظفين عموميين. ذلك أن وجود نظام قانونى خاص هو الأحكام التى وردت فى نظام العاملين بالشركات وقوانين العمل والتأمينات الاجتماعية والقرارات المتعلقة بها لا يتعارض مع الصفة التنظيمية اللائحية للمركز القانونى للعاملين بشركات القطاع العام، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فان مجلس الوزراء قد نظم بقرارات منه صيغة عقد استخدام الموظفين المعينين على وظائف مؤقتة أو لأعمال مؤقتة، ومع هذا فان علاقة الحكومة بهم ليست علاقة عقدية بل هى علاقة قانونية تنظمها القوانين واللوائح.

ويتجه رأى فى فقه القانون العام الى اضفاء صفة الموظف العام على العاملين

بشركات القطاع العام، وذلك استناداً على الحجج الآتية[1]:

(١) تعتبر شركات القطاع العام أجهزة ادارية، تمارس الدولة نشاطها الاقتصادى بواسطتها، فالدولة هى التى تنشئها وتنظمها وتلغيها، وذلك فضلاً عن ممارسة الرقابة عليها، فالدولة صاحبة الكلمة الأولى والأخيرة فى كل ما يتعلق بشئون شركات القطاع العام.

كما أنه ولئن كان لكل شركة مجلس ادارة يقوم بتصريف شئونها، الا أن الشركة تخضع لما يقرره المجلس الأعلى للقطاع من ناحية، وتقوم بتنفيذ السياسة العامة للدولة فى مجال نشاطها، من ناحية أخرى.

(٢) تعتبر الدولة هى المساهم الوحيد فى الشركات المملوكة ملكية تامة للدولة، وهو ما يتنافى مع فكرة الشركة. كما أن إخضاع نشاط الشركة للقانون الخاص ليس إلا لاتفاق ذلك مع طبيعة النشاط، مع استمرار التزام الشركة بما تتضمنه قوانين التأميم والقوانين والقرارات المنظمة لها، وذلك فضلاً عن التزامها بالسياسة العامة للدولة فى هذا الشأن.

(٣) ان احالة قانون العاملين بشركات القطاع العام لقانون العمل فيما لم يرد به نص ليس دليلاً على عدم اعتبار هؤلاء العاملين موظفين عموميين، ذلك أن العبرة هى بثبوت صفة الموظف العام «بغض النظر عن القانون أو اللائحة التى تحكم النزاع»[2]، وتطبيقاً لذلك، اعتبرت المحكمة الادارية العليا البنك المركزى المصرى - بوصفه مؤسسة عامة بصريح نص المادة الأولى من القانون رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٦٠ فى شأن البنك المركزى المصرى والبنك الأهلى المصرى -

---

(١) راجع:

- الدكتور محمد فؤاد مهنا: المرجع السابق الاشارة اليه، صفحة ٥٤٦ وما بعدها.

- الدكتور عاطف البنا، مبادىء القانون الادارى فى الأموال العامة والوظيفة العامة، صفحة ١٢٥ وما بعدها.

(٢) حكم محكمة القضاء الادارى بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٦٨، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى ثلاث سنوات من أول أكتوبر سنة ١٩٦٦ الى آخر سبتمبر سنه ١٩٦٩، صفحة ٣١٨.

من أشخاص القانون العام «ومن ثم وبحكم اللزوم يعتبر العاملون فيه من الموظفين وتتحدد تبعاً لذلك طبيعة العلاقة التى تربطهم بالبنك باعتبارها علاقة لائحية تحكمها القوانين واللوائح أيا ما كانت القواعد الموضوعية التى تسرى فى شأنهم ولو كانت أحكام قانون العمل ذاته اذ تعتبر أحكام هذا القانون ذات صفة لائحية متى قررت السلطة المختصة فى البنك إعماله فى شأن موظفيه»(١) .

(٤) كذلك يلاحظ التشابه الكبير بين القواعد التى تحكم العاملين المدنيين بالدولة وتلك التى تحكم العاملين بالقطاع العام، وهو تشابه بدأ ضئيلاً فى أول الأمر، ثم ازداد رويداً رويداً، الى أن أصبح النظامان متقاربين بدرجة كبيرة فى ظل القانونين الحاليين وهما القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة والقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام.

رأينا :

الواقع أن انشاء الدولة لشركات القطاع العام، واخضاع هذه الشركات لاشراف الدولة وتوجيهها، فضلاً عن تنفيذ هذه الشركات لسياسة الدولة وخططها فى المجال الاقتصادى. كل ذلك لا يدعو الى تأييد الاتجاه القائل باضفاء صفة الموظف العام على العاملين بشركات القطاع العام لأنهم لا يخضعون لقانون العاملين المدنيين بالدولة، بل يخضعون لنظام قانونى خاص يتمثل فى قانون العاملين بشركات القطاع العام وقانون العمل فيما لم يرد به نص خاص فى القانون الأول.

ومن ثم لا يعتبر العاملون بشركات القطاع العام موظفين عموميين، فى نظرنا، وهم كانوا يخضعون لقانون العاملين بالقطاع العام ولقانون العمل فيما لم يرد به نص فى قانون العاملين بالقطاع العام.

كان التشريع الرئيسى بالنسبة للعاملين بالقطاع العام هو القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، على أن تسرى أحكام قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فيما لم يرد به نص فى هذا القانون.

---

(١) حكم محكمة القضاء الادارى بتاريخ ٢٦ يونيو سنة ١٩٧٢، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى، الدوائر الاستئنافية، السنة الثالثة صفحتى ٦٠٨ و ٦٠٩.

وقد حدثت تطورات فى هذا الموضوع، حيث صدر القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته ليسرى على شركات القطاع العام على أن تسرى أحكام قانون الشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الواردة بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ فيما لم يرد به نص خاص فى هذا القانون وبما لا يتعارض مع أحكامه. مع الغاء القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ببعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام.

وقد قررت المادة ١٦، سريان أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام على العاملين بهيئات القطاع العام، كما تسرى على العاملين بهيئات القطاع العام التى تباشر النشاط بنفسها.

وبتاريخ ١٩ يونيو سنة ١٩٩١، صدر القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ باصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام، حيث نصت المادة الأولى من قانون الاصدار على عدم سريان أحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ على الشركات القابضة والشركات التابعة لها المنشأة طبقاً لأحكام هذا القانون. وقد حلت الشركات القابضة والشركات التابعة لها محل هيئات القطاع العام والشركات التابعة لها.

ووفقاً لأحكام المادة ٤٢ من هذا القانون، تضع الشركة بالاشتراك مع النقابة العامة المختصة اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بها، كما تضع الشركة بالاشتراك مع النقابة العامة للمحامين لائحة النظام الخاص بأعضاء الادارة القانونية بها.

وتنص المادة ٤٤ على ما يلى:

«تسرى فى شأن واجبات العاملين بالشركات القابضة والتحقيق معهم وتأديبهم أحكام المواد ٧٨ و ٧٩ و ٨٠ و ٨١ و ٨٢ و ٨٣ و ٨٥ و ٨٦ و ٨٧ و ٩١ و ٩٢ و ٩٣ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وأحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية وأحكام قانون مجلس الدولة المشار اليها. . .».

كما تنص المادة ٥٢ على ما يلي :

«تعتبر أموال الشركات الخاضعة لأحكام هذا القانون فى حكم الأموال العامة. كما يعد القائمون على ادارتها والعاملون فيها فى حكم الموظفين العموميين وذلك فى تطبيق أحكام البابين الثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات».

وطبقاً للنص السابق، يعتبر العاملون بشركات قطاع الأعمال العام فى حكم الموظفين العموميين فى تطبيق أحكام قانون العقوبات فيما يتعلق بالباب الثالث من الكتاب الثانى منه الخاص بالرشوة (المواد من ١٠٣ الى ١١١ من قانون العقوبات). وكذلك فيما يتعلق بالباب الرابع من الكتاب الثانى منه الخاص باختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر (المواد من ١١٢ الى ١١٩ من قانون العقوبات).

وجملة القول أن الموظف العام هو الذى يقوم بعمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى، ومن ثم يعتبر الشخص موظفاً عاما اذا توافرت بالنسبة له العناصر السابقة حتى ولو شغل وظيفة مؤقتة أو كان يخضع لنظام خاص (كادر خاص) يختلف فى بعض جوانبه عن النظام العام للعاملين بالدولة.

أما من لا يقوم بعمل دائم، أو لا يعمل فى خدمة مرفق عام، أو يعمل فى مرفق عام لا تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام مباشرة، فان كل أولئك لا يعتبرون موظفين عموميين، ولا يسرى عليهم النظام القانونى للوظيفة العامة.

وتطبيقاً لكل ما سبق، يعتبر موظفاً عاما فى مصر العاملون المدنيون بالدولة سواء الخاضعون لقانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أو من يخضعون لقوانين خاصة، وكذلك العاملون بالهيئات العامة أو وحدات الادارة المحلية، والعاملون بالأجهزة الادارية ذات الميزانية الخاصة. بينما يتجه الرأى السائد الى عدم اعتبار العاملين بشركات القطاع العام موظفين عموميين، حيث كان يسرى

عليهم قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وقانون العمل فيما لم يرد به نص فى القانون السابق، وهو مالا يوافق عليه البعض فى فقه القانون العام.

ومعنى ذلك أن العاملين المدنيين بالدولة يخضعون لنظام قانونى يختلف عن ذلك الذى يخضع له العاملون بالقطاع العام، وان كان المشرع قد أخذ بأحكام متقاربة، ومتماثلة فى بعض المسائل، فى كل من النظامين.

ومن ثم يثور السؤال الآتى:

هل يجوز نقل الموظف العام للعمل بشركات القطاع العام؟. وبالعكس هل يجوز نقل العامل بشركات القطاع العام للعمل بوحدات الجهاز الادارى للدولة؟

لقد تعرض قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ لهذه المسألة فى المادة ٢٦ منه، فأجاز نقل الموظف العام الى الهيئات العامة والمؤسسات الاقتصادية والوحدات الاقتصادية التابعة لها (الشركات) والعكس، وذلك اذا كان النقل لا يفوت عليه دوره فى الترقية بالأقدمية أو كان النقل بناء على طلبه.

كذلك تعرض قانون العاملين بشركات القطاع العام رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ لهذه المسألة، فأجاز فى المادة ٢٦ منه - أيضاً - نقل العامل من أى جهة حكومية مركزية أو محلية الى وظيفة من ذات مستوى وظيفته بالهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها (الشركات) كما أجاز نقل العامل الى وظيفة من ذات مستوى وظيفته سواء كان ذلك الى هيئة عامة أو جهة حكومية مركزية أو محلية بشرط ألا يفوت على العامل دوره فى الترقية ما لم يكن بناء على طلبه أو موافقته أو كان نقله بقرار من الوزير المختص.

ومن ثم يتضح لنا أن القانونين السابقين للعاملين المدنيين بالدولة والعاملين بالقطاع العام، قد أجازا النقل من الجهاز الادارى للدولة الى شركات القطاع العام، وبالعكس. وذلك فى حالات من بينها حالات يتم فيها النقل رغم ارادة العامل. أى

أن المركز القانونى للعامل يتغير، فينتقل من مركز لآخر، دون ارادته، وهو أمر غير مستساغ، وكان محل نقد من جانب الفقه[1].

وقد تدارك المشرع ذلك جزئياً فى القانونين رقمى ٤٧ لسنة ١٩٧٨ و ٤٨ لسنة ١٩٧٨.

حيث أجازت المادة ٥٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة نقل العامل الخاضع لأحكام هذا القانون من وحدات الجهاز الادارى بالدولة الى وحدات القطاع العام والعكس، وذلك اذا كان النقل لا يفوت عليه دوره فى الترقية أو كان بناء على طلبه.

بينما نصت المادة ٥٢ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أنه «لا يجوز بغير موافقة العامل نقله الى وظيفة مماثلة أو تتوافر فيه شروط شغلها فى شركة أخرى داخل القطاع أو فى قطاع آخر أو تابعة للجهاز الادارى للدولة أو الهيئات العامة وذلك بموافقة الوحدتين المنقول منها والمنقول اليها».

ويتضح لنا مما سبق أن المشرع كان قد أعطى ضمانا أفضل للعاملين بالقطاع العام، حيث لا يمكن نقل أحدهم الى الوحدات الادارية الخاضعة لقانون العاملين المدنيين بالدولة الا بموافقته، بينما اقتصرت الضمانة التى قررها قانون العاملين المدنيين بالدولة للنقل من الوحدات الادارية الخاضعة لأحكامه الى شركات القطاع العام على مجرد ألا يفوت عليه الدور فى الترقية.

---

(١) انظر الدكتور سليمان الطماوى: مبادىء القانون الادارى، الكتاب الثانى سنة ١٩٧٩، صفحة ٢٥٨ وما بعدها.

المبحث الثانى

طبيعة علاقة الموظف بالادارة

(٢٢٨) تمهيد:

بينا فيما سبق العلاقة الوثيقة والدائمة بين الموظف العام والمرافق العامة، فالموظف العام هو أداة الدولة أو الادارة لانشاء وتسيير المرافق العامة بانتظام واطراد، إشباعاً للحاجات العامة للمواطنين، ومن ثم كان اكتساب صفة الموظف العام مرتبطا بالعمل الدائم فى خدمة مرفق عام.

ولذلك ثار التساؤل عن طبيعة الرابطة التى تربط الموظف العام بالدولة، حيث تترتب نتائج قانونية هامة على تكييف هذه الرابطة، فما هى طبيعة علاقة الموظف العام بالدولة أو بالادارة؟

لقد ثار خلاف فى الفقه والقضاء فى بداية الأمر(١)، حيث اتجه البعض الى تكييف العلاقة التى تربط بين الموظف العام والدولة على أنها علاقة خاصة يحكمها القانون الخاص، فهى رابطة تعاقدية خاصة تخضع لقاعدة «العقد شريعة المتعاقدين». بينما اتجه البعض الآخر الى تكييف علاقة الموظف العام بالدولة على أنها علاقة تعاقدية عامة، أى أن الرابطة التى تربط الموظف العام بالدولة وإن كانت رابطة تعاقدية، قوامها العقد، الا أن هذا العقد ليس من عقود القانون الخاص ولكنه عقد من عقود القانون العام.

الا أن الرأى قد انتهى الآن الى تكييف علاقة الموظف العام بالدولة على أنها علاقة نظامية أو لائحية، فالموظف فى مركز تنظيمى أو لائحى يقرر له حقوقاً وواجبات معينة، يتمتع ويلتزم الشخص بها بمجرد التحاقه بالوظيفة العامة.

---

(١) راجع:

- الدكتور سليمان الطماوى، السابق، ص ٢٦٩ وما بعدها.
- الدكتور محمد جودت الملط: المسئولية التأديبية للموظف العام، صفحة ٣٩ وما بعدها.

وسندرس تطور تكييف علاقة الموظف العام بالدولة فى ثلاث مطالب متتالية، على النحو التالى :

المطلب الأول : علاقة تعاقدية خاصة .

المطلب الثانى : علاقة تعاقدية عامة .

المطلب الثالث : علاقة نظامية عامة .

المطلب الأول

علاقة تعاقدية خاصة

(٢٢٩) أساس العلاقة وآثارها:

فى ظل غلبة القواعد المدنية وتطبيقها على معظم أوجه النشاط المختلفة، ومنها النشاط الادارى، اتجه الرأى الغالب - حتى أواخر القرن الماضى - الى تكييف الرابطة بين الموظف العام والدولة على أنها رابطة من روابط القانون الخاص، حيث ينشأ عنها علاقة قانونية خاصة يحكمها القانون الخاص، فالالتحاق بالعمل الادارى انما يكون وليد اتفاق ارادى يتم بتوافق ارادة الموظف مع الادارة، أى بايجاب وقبول يترتب عليها نشوء عقد مدنى، يسمى عقد عمل أو عقد اجارة أشخاص اذا كان موضوع العقد قيام الموظف بأعمال مادية، ويسمى عقد وكالة اذا كان موضوع العقد قيام الموظف بأعمال قانونية. وفى الحالتين يكون الموظف فى مركز قانونى ذاتى.

وتكييف علاقة الموظف بالدولة بأنها علاقة خاصة يحكمها القانون الخاص انما يقوم على افتراض أن ابرام العقد انما يتم بمفاوضات بين الموظف والدولة، وأن هذه المفاوضات - كغيرها من المفاوضات - انما تكون لتحديد مضمون العقد من حيث موضوعه وشروطه وآثاره.

وهو أمر لا يحدث من الناحية العملية، كما أن تعيين الموظف انما يتم وينتج آثاره بمجرد صدور قرار التعيين دون توقف على قبول الموظف، فضلاً عن أن ذلك لا يحقق الصالح العام «لأن رعاية الوظيفة وهى ذات اتصال وثيق بالصالح العام تقتضى استبعاد أن تكون هذه العلاقة تعاقدية لما ينبنى على ذلك من أن تكون الوظيفة موضوعاً للاستغلال والمساومة، الأمر الذى يترتب عليه مساس خطير بالصالح العام»(١).

وتكييف العلاقة بين الموظف والدولة على أنها علاقة خاصة يحكمها القانون

---

(١) محكمة القضاء الادارى، حكمها بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجلة المحاماة، السنة ٣٦، العدد الخامس، صفحة ٧٣٤.

الخاص، تعرض كذلك للنقد من الناحية الموضوعية: حيث تسيطر قاعدة «العقد شريعة المتعاقدين» على روابط القانون الخاص مما يعنى عدم جواز تعديل مركز الموظف الا بالاتفاق معه بوصفه الطرف الآخر فى العقد، وكذلك حق الموظف فى فسخ العقد فى الأحوال وبالشروط المتفق عليها، واحتمال اختلاف مراكز الموظفين العموميين باختلاف نصوص عقودهم حتى ولو كانوا يقومون بعمل واحد، وذلك فضلاً عن أن الاختصاص بنظر منازعات الموظفين العموميين سيكون للقضاء العادى. وكل هذه الأمور لا يمكن التسليم بها ولا يجرى العمل عليها، وذلك نظراً لخروجها على المبادىء الضابطة لسير المرافق العامة، ومن بينها مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

كذلك فان تكييف علاقة الموظف بالدولة على أنها علاقة خاصة يحكمها القانون الخاص يعنى احتمال اختلاف بنود عقود الموظفين العموميين، حيث تتحد بنود كل عقد بعد مفاوضات وفى ظروف مختلفة، مما يترتب عليه اختلاف المراكز القانونية للموظفين العموميين، الأمر الذى يعنى عدم المساواة بين الموظفين العموميين، وهو ما قد يضر بالمصالح الخاصة للموظفين من ناحية، وبالصالح العام من ناحية أخرى، حيث تتأثر عملية التوظيف بالاعتبارات السياسية والعلاقة الشخصية، مما يفتح المجال واسعاً للتحيز والمحاباة والمحسوبية.

المطلب الثانى

علاقة تعاقدية عامة

(٢٣٠) أساس العلاقة وآثارها:

أمام الانتقادات التى وجهت للرأى القائل بتكييف علاقة الموظف بالدولة على أنها رابطة خاصة يحكمها القانون الخاص، نظراً لمجافاة ذلك لمتطلبات سير المرافق العامة، وبما يؤدى الى عدم حق الادارة فى تعديل النظام القانونى للموظف العام وفقا للصالح العام. اتجه البعض الى القول بأن رابطة الموظف العام بالدولة هى رابطة تعاقدية عامة يحكمها القانون العام، أى أنه وان كان العقد هو مصدر هذه الرابطة الا أن هذا العقد يعتبر عقداً من عقود القانون العام، مما يعنى الاعتراف للدولة بحق تعديله بما يتلاءم مع سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

وقد تعرض هذا التكييف بدوره للنقد. فلئن كان قد أخرج علاقة الموظف بالدولة من نطاق تطبيق أحكام القانون الخاص الا أنه لم يتحرر نهائياً من الأساس التعاقدى لهذه العلاقة. صحيح أن عقود القانون العام (العقود الادارية) تتميز بأحكام تختلف عن عقود القانون الخاص، الا أن العقود الادارية تكون ملزمة لطرفيها أيضاً، بحيث لا يجوز للدولة أن تعدل فى شروطها الا اذا تغيرت الظروف وبما يحقق الصالح العام.

ولئن كان الأصل الآن تكييف علاقة الموظف بالدولة على أنها مركز نظامى لائحى، الا أن ذلك لا يحول دون لجوء الادارة لأسلوب التعاقد لشغل الوظيفة العامة استثناءا، فتكون الرابطة بينها وبين المتعاقد معها تعاقدية، مثال ذلك عقود توظيف الخبراء الأجانب تطبيقاً للقرار الجمهورى رقم ١١٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن القواعد والنظم الخاصة باستخدام الأجانب، وكذلك عقود هؤلاء الخبراء وفقا لأحكام قرار الوزير المختص بالتنمية الادارية رقم ٢ لسنة ١٩٧٩ بنظام توظيف الخبراء الأجانب.

المطلب الثالث

علاقة تنظيمية لائحية

(٢٣١) أساس العلاقة:

عدل الفقه والقضاء عن القول بارتباط الموظف العام بالدولة أو الادارة بعلاقة تعاقدية، سواء كانت عقداً خاصاً، أو عقدا من عقود القانون العام. واستقر الرأى على تكييف هذه العلاقة على أساس أنها مركز تنظيمى أو لائحى.

فأحكام الوظيفة العامة، بكل ما تتضمنه من حقوق وواجبات، انما تستمد مباشرة من أحكام القوانين واللوائح المنظمة للوظيفة العامة، فقرار التعيين ليس الا تصرفاً شرطياً Acte Condition فهو لا ينشىء مركزاً ذاتياً للموظف، بل يتضمن إسناد الوظيفة له، فيباشر مسئولياتها وفقا لما تقرره القوانين واللوائح فى هذا الشأن.

ومن ثم يعتبر الموظف فى مركز تنظيمى ولائحى-Situation légále et re glementaire، حيث يشغل - بتعيينه - مركزاً كان قائماً وموجوداً من قبل، فالتعيين لا يخلق الوظيفة وانما يعنى التحاق الشخص بهذه الوظيفة، حيث يمارس اختصاصاتها ومسئولياتها التى تكون القوانين واللوائح قد حددتها من قبل.

وقد استقرت أحكام مجلس الدولة الفرنسى على هذا التكييف، كما أن المشرع قد قرره صراحة فى المادة الخامسة من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٦ حيث نص صراحة على أن الموظف فى علاقته بالادارة فى مركز تنظيمى ولائحىSituation Statutaire et reglementaire.

أما المشرع المصرى فلم يتعرض بنص صريح لتكييف طبيعة علاقة الموظف بالدولة أو الادارة، وترك هذه المسألة للفقه والقضاء.

ويتفق الفقه على تكييف هذه العلاقة بأنها تنظيمية ولائحية[1]. كذلك يتفق

---

(١) راجع:

- الدكتور توفيق شحاته: مبادىء القانون الادارى، ٥٤/ ١٩٥٥ الجزء الأول، ص ٤٦٠ وما بعدها =

كل من القضاء العادى والادارى على أن علاقة الموظف بالدولة أو بالادارة هى علاقة تنظيمية أو لائحية. مثال ما قضت به محكمة النقض، فى حكم لها بتاريخ ٢ يونيو سنة ١٩٣٨، من أن «علاقة الموظف بالحكومة هى علاقة قانونية تخضع للأصول المعروفة فى القانون العام، وللأحكام المقررة بالقوانين واللوائح الادارية، لا على اعتبار هذه العلاقة نتيجة استئجار، بل هى علاقة تحتمها أصول ملحوظ فيها قبل كل شىء المصلحة العامة، لأن من الواجب على الحكومة فى جميع قوانينها وقراراتها تقديم المصلحة العامة على مصلحة الأفراد. فمفروض فى الموظف الذى قبل تكاليف الخدمة أن يقدس هذا الواجب»[١].

كذلك استقر قضاء محكمة القضاء الادارى على تكييف مركز الموظف العام بأنه مركز تنظيمى لائحى، فعلاقته بالدولة أو الادارة هى علاقة تنظيمية ولائحية[٢]، وهو ما استقر عليه قضاء المحكمة الادارية العليا أيضاً، مثال ذلك حكمها بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٦٥ حيث ورد ما يلى «استقر قضاء هذه المحكمة على أن علاقة الموظف وجهات الادارة، علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح، فمركز الموظف من هذه الناحية، هو مركز عام، يجوز تغييره فى أى وقت، وليس له أن يحتج بأن له حقاً مكتسباً فى أن يعامل بمقتضى النظام القديم الذى عين فى ظله ومرد ذلك الى أن الموظفين هم عمال المرافق العامة. وبهذه المثابة يجب أن يخضع نظامهم القانونى للتعديل والتغيير وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة»[٣].

(٢٣٢) النتائج القانونية للعلاقة التنظيمية واللائحية:

تترتب نتائج معينة على تكييف مركز الموظف بأنه مركز تنظيمى ولائحى، من

= - الدكتور سليمان الطماوى. مبادىء القانون الادارى، سابق الاشارة اليه صفحة ٢٧٢ وما بعدها.
- الدكتور محمود حلمى، سابق الاشارة اليه، صفحة ٢٢ وما بعدها.

(١) المجموعة الرسمية، السنة ٤٠، العدد الأول - ٢٣.

(٢) راجع على سبيل المثال: حكم محكمة القضاء الادارى بتاريخ ٦ يناير سنة ١٩٤٨. مجموعة مجلس الدولة السنة الثانية، صفحة ٢٠١ وحكمها كذلك بتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة، السنة الخامسة صفحة ٢٧....

(٣) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة العاشرة، صفحة ٨٠.

أهمها ما يلى:

اولاً - الآثار القانونية للتوظف تنتج بصدور قرار التعيين:

أن الوظيفة العامة ليست امتيازاً أو حقاً شخصياً، بل هى مركز تنظيمى ولائحى تتحدد واجباته ومسئولياته باستقلال عمن يشغله وقبل تحديد شخص من سيشغله، ومن ثم تنتج الآثار القانونية للتعيين فى الوظيفة العامة بعد صدور قرار التعيين، وتنتج هذه الآثار بمجرد صدور قرار التعيين ولا تتوقف على رضاء أو موافقة الموظف.

فتعيين الموظف أيا كانت أداته لا يخلق الوظيفة ولا يرتب للموظف حقاً فيها على غرار حق الملكية مثلاً، اذ هى ملك للدولة، وانما يقتصر أثر التعيين على وضع الموظف فى مركز قانونى عام وإخضاعه لما تقرره القوانين واللوائح الخاصة بالموظفين من قوانين وأحكام[(١)].

وقد تلجأ الادارة لأسلوب العقد، استثناءً، للتعيين فى الوظيفة العامة، الا أن ذلك ليس الا وسيلة للتعيين، فالعلاقة الناشئة عنه هى علاقة قانونية تنظمها القوانين واللوائح وتحدد آثارها بوصف المعين موظفا عاما[(٢)].

كذلك قد تلجأ الادارة لأسلوب التكليف للتعيين فى الوظيفة العامة، وقد استقر القضاء الادارى على أن التكليف «هو أداة استثنائية خاصة للتعيين فى الوظائف العامة، بحسب الشروط والأحكام المبينة فى القوانين واللوائح. فاذا ما تم شغل الوظيفة العامة بهذه الأداة، انسحب المركز الشرطى الخاص بالوظيفة على المكلف بجميع التزاماتها ومزاياها فى الحدود التى نصت عليها القوانين، وأصبح بهذه المثابة - وفى هذا الخصوص - شأنه شأن غيره من الموظفين، ولا يقدح فى ذلك أن رضاء الموظف بقبول الوظيفة فاقد، ذلك أن التكليف فى أساسه يقوم على استبعاد هذا الرضاء، ويصدر جبراً على المكلف لضرورات الصالح العام. . . ،

(١) المحكمة الادارية، بتاريخ ٢٩ يونية سنة ١٩٥٧، ق ١٦١ السنة الثالثة، مجموعة، صفحة.

(٢) انظر حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٥٩، مجموعة السنة الرابعة، صفحة ١٠٢٣.

ويصبح المكلف موظفاً عاماً، ملتزماً بأعباء الوظيفة وواجباتها، مستفيداً من مزاياها طوال مدة التكليف»[1].

ثانياً - تنظيم الاستقالة والاضراب:

لما كان الموظف يشغل مركزاً تنظيمياً ولائحياً فى خدمة مرفق عام، يتطلب الصالح العام سيره بانتظام واطراد. لذلك يحرم على الموظف الامتناع عن العمل سواء فى صورة إضراب أو استقالة الا فى الحالات ووفقا للاجراءات التى تنص عليها القوانين واللوائح.

ومع خطورة الاضراب ومساسه بمبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد، اهتمت التشريعات فى الدول المختلفة بتنظيمه ووضع المبادىء الضابطة له، وقد اختلف موقفها فى هذا الشأن: فالبعض قد حرم الاضراب بصفة عامة ومطلقة، بينما اكتفى البعض الآخر بوضع أحكام لتنظيمه بما يوازن بين الحق فى الاضراب كمبدأ ديمقراطى وضرورة سير المرافق العامة بانتظام واطراد كأحد المبادىء الضابطة لسير المرافق العامة.

كذلك لا تنتهى علاقة الموظف، بالادارة بمجرد تقديمه طلب الاستقالة، بل يظل موظفاً لحين قبول طلب الاستقالة، فالاستقالة «وان كانت حقاً للموظف، وأمرا مباحاً، فان هناك اعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة تقيد هذا الحق، بحيث لا يكون الموظف فى نفس مركز الأجير فى عقد ايجارة الأشخاص. ومن ثم فقد حرص المشرع عند تنظيم هذا الحق على أن يوفق بين حق الموظف فى ترك العمل، وحق الجماعة فى الحصول على المنفعة العامة. ومن أجل هذا استقر القضاء الادارى وفقه القانون العام منذ وقت بعيد على أن علاقة الموظف بالادارة لا تنقطع بمجرد تقديم استقالته، بل بقبول هذه الاستقالة»[2].

---

(١) حكم المحكمة الادارية العليا، بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩، السنة الخامسة، صفحة ٩٤.

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ أول ديسمبر سنة ١٩٦٢، المجموعة السنة الثامنة، صفحة ١٦٦.

ثالثاً - القرارات الصادرة بشأن الموظفين العموميين تعتبر قرارات ادارية:

لما كانت الوظيفة العامة تنظم وتبين أحكامها بقوانين ولوائح عامة، فان التحاق الموظف بالوظيفة وتعيينه فيها، أو نقله من وظيفة لأخرى أو ترقيته، أو فصله من وظيفته اذا تحققت شروط الفصل. كل ذلك يصدر بقرارات ادارية من الجهات الادارية المختصة، حيث تصدر قرارات ادارية فردية بتطبيق الأحكام العامة الواردة بالقوانين واللوائح على كل حالة على حدة. ومن ثم فان هذه القرارات تسرى عليها أحكام القرارات الادارية من حيث شروط صحتها، وحالات واجراءات وشروط الطعن فيها أمام القضاء الادارى.

رابعاً - سريان التعديلات الوظيفية الصادرة بالقوانين واللوائح:

لما كان الموظف يشغل مركزاً تنظيمياً ولائحياً تحدده القوانين واللوائح، فان كل تعديل فى أحكام هذه القوانين واللوائح يسرى عليه ودون توقف على رضاه، وذلك سواء ترتب على هذا التعديل إلغاء الوظيفة أو رفع درجتها أو زيادة المرتب أو خفضه، أو تعديل واجبات الوظيفة ومسئولياتها أو نقل الموظف من وحدة ادارية لأخرى أو نقله داخل وحدته الادارية. فليس للموظف حق مكتسب فى كل ذلك، يمكن الاحتجاج به فى هذا الشأن. ذلك أن نظام الوظيفة العامة يسرى بكافة أحكامه على الموظف سواء كان الموظف قد عين فى وظيفته فى ظل هذا النظام، أو فى ظل نظام سابق، أو عدل النظام بعد تعيينه فى الوظيفة. ففى كل هذه الحالات لا يجوز للموظف الاحتجاج بأية حقوق مكتسبة، لأنه يشغل مركزاً تنظيمياً ولائحياً ولا يشغل مركز ذاتياً.

ومن ثم تسرى كافة التعديلات المقررة بمقتضى القوانين واللوائح على الموظف بغض النظر عن أية حقوق مكتسبة فى هذا الشأن، وتسرى بأثر فورى، ودون توقف على ارادته، لأنه يشغل مركزاً تنظيمياً ولائحياً، «وبهذه المثابة يجب أن يخضع نظامهم (الموظفون العموميون) القانونى للتعديل والتغيير وفقا لمقتضيات المصلحة العامة. ويتفرع على ذلك أن كل تنظيم جديد يسرى على الموظف أو العامل الحكومى بأثر حال مباشر من تاريخ العمل به، ولكنه لا يسرى بأثر رجعى بما من

شأنه اهدار المراكز القانونية الذاتية التي تكون قد تحققت لصالح الموظف نتيجة لتطبيق التنظيم القديم عليه قانوناً كان أو لائحة، الا بنص خاص فى قانون وليس فى أداة أدنى منه كلائحة»[1] . ومن ناحية أخرى فانه لما كانت علاقة الموظف بالحكومة هى «علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح والقرارات الصادرة فى هذا الشأن، فيصبح تعديل أحكام هذه العلاقة باجراء عام متى كانت المصلحة العامة مقتضية ذلك. ومن ثم فلا يحق لموظف أن يطلب معاملته على أساس ما كان مقررا من المربوط، لدرجة ألغاها كادر جديد. . .»[2] .

وعلى العكس مما سبق، فان اكتساب الموظف حقوقاً معينة وفقاً للقانون القائم يجعل له حقاً مكتسباً فى اقتضائها حتى لو تعدلت بمقتضى قانون لاحق، ذلك أنه اذا كان مركز الموظف بالنسبة لمرتبه فى المستقبل، مثلاً، هو مركز قانونى عام «يجوز تغييره فى أي وقت، فان مركزه بالنسبة الى مرتبه الذى حل فعلاً هو مركز قانونى ذاتى، ولديه حق مكتسب واجب الأداء، لا يجوز المساس به الا بنص خاص فى قانون، وليس فى أداة أدنى منه كلائحة، فلا يقف فى سبيل استيفائه هذا الحق ما قد تتحلل به الادارة من نفاذ الاعتمادات المقررة من قبل أو عدم كفايتها أو عدم التأشير من المراجع المختص بمراقبة الصرف»[3] .

فالأصل اذن هو أنه لا يجوز تعديل مركز الموظف الا باجراء عام حسبما تقتضيه المصلحة العامة، بينما لا يجوز أن يتضمن التعديل مساسا بحقوق ذاتية اكتسبها الموظف فى ظل نظام سابق، فان أريد ذلك فلابد من نص خاص صريح فى قانون. وقد أكدت محكمة القضاء الادارى هذا الأصل فى العديد من أحكامها، منها مثلاً حكمها بتاريخ ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٠ الذى قررت فيه أنه ولئن كان «لا يجوز للموظف أن يحتج بأن له حقاً مكتسباً فى أن يعامل على أساس النظام الذى

---

(١) حكم المحكمة الادارية، بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٥٦، المجموعة، السنة الأولى، صفحة ٤٨١ .

(٢) حكم القضاء الادارى بتاريخ ١٨ يونية سنة ١٩٤٧ فى القضية رقم ٩٠ للسنة الأولى القضائية، محمود عاصم، مجموعة أحكام مجلس الدولة والمبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى، صفحة ١٣٩ .

(٣) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٥٦، المجموعة السنة الأولى، صفحة ٤٩٣ .

كان قائماً وقت دخوله الخدمة . بل للحكومة الحق فى تعديل هذا النظام حسبما تقتضيه المصلحة العامة ، ويخضع الموظف لهذا التعديل ، الا أنه من المقرر أن تعديل النظام لا يجوز أن ينطوى على مساس بحقوق ذاتية اكتسبها الموظف فعلاً فى ظل النظام السابق ، فاذا أريد ذاك فلا مناص من أن يكون بنص خاص فى قانون . . . »[1] .

خامساً - بطلان كل اتفاق يخالف المقرر فى القوانين واللوائح:

إن أحكام الوظيفة - وهى مركز تنظيمى ولائحى - أحكام آمرة وملزمة لأطرافها ، فلا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على ما يخالفها ، فهى ملزمة للموظف والادارة على حد سواء ، ولا يجوز للادارة المساومة عليها أو الاتفاق على ما يخالفها ، أو السكوت على وضع يخالفها ، لأنه «اذا كانت الادارة ملزمة بالقانون ، فانها لا تستطيع بداهة أن تعفى موظفيها من الالتزام به ، أو تأذن لهم إن صراحة أو ضمناً بالخروج عليه . وترتيباً على ذلك فان قيام المدعى (كان طبيبا) بمزاولة مهنته فى الخارج ، رغم تعيينه فى وظيفة كل الوقت ، يعد مخالفة للنظام القانونى الخاص بوظيفته ، لا يصححها اذن صريح أو ضمنى يستفاد من سكوت الادارة عن هذه المخالفة ، وهى مخالفة لا تنشئ - ولا تقوى على انشاء - حق مكتسب فى الاستمرار فيها ، ولا تشمل سلطة الادارة فى التدخل ، والعمل على وقفها بالامتناع عنها»[2] .

والاتفاق بين الادارة والموظف بما يخالف القواعد المتضمنة الوظيفة المقررة بالقوانين واللوائح ، لا أثر له ولا يعتد به ، ومن ثم يقع باطلاً قبول الموظف لدرجة أقل من الدرجة المقررة له أو موافقته على مرتب أقل . . . الخ ، لمخالفة ذلك للقواعد المنظمة للمركز التنظيمى واللائحى الذى تحكمة قواعد آمرة لا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على ما يخالفها .

---

(١) مجموعة مجلس الدولة ، السنة الخامسة ، صفحة ٢٧ .

(٢) محكمة القضاء الادارى ، حكمها بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ ، المجموعة ، السنة الحادية عشرة ، صفحة ٤٥٧ .

وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة القضاء الادارى بتاريخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٤ بأنه «اذا كان التنازل قد انصب على حق مقرر للموظفين قانونا وواجب الحكومة العمل على وصوله لصاحبه، لا المساومة عليه، فانه باطل، لأنه صدر بدون مقابل أو سبب مشروع . . . ذلك أنه لا يجوز أن يتفق على تعديل حق للموظف أو تخفيضه . . . لأن علاقة الموظف بالحكومة هى علاقة تنظيمية لائحية»[١].

ولئن كان الأصل هو عدم جواز الاتفاق أو التنازل عن أى من الحقوق المقررة للموظف بمقتضى القوانين واللوائح، الا أنه بعد تطبيق القوانين واللوائح وإنزال حكمها على موظف بالذات مما يكسبه حقاً ذاتياً، فان هذا الحق الذاتى - الناتج عن تطبيق المركز النظامى تطبيقاً فردياً - يمكن التنازل عنه بالرضا والاختيار ولكن دون ضغط أو ترغيب أو إكراه، مثال ذلك التنازل عن الفروق المالية نتيجة لتسوية معينة[٢] أو اعطاء محاضرات والتنازل عن مقابل.

وجملة القول أنه لا يجوز الاتفاق أو السكوت على ما يخالف القواعد المنظمة للوظيفة العامة، إلا أنه يمكن التنازل عن الحق الذاتى الناتج عن تطبيق هذه القواعد تطبيقاً فردياً.

(١) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى، السنة الثامنة، صفحة ٨٢٧.

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا، بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٦٠، المجموعة، السنة الخامسة، صفحة ٩٣٩.

الباب الأول

تعيين العاملين

(٢٣٣) تمهيد:

تمر عملية تعيين الموظفين أو العاملين المدنيين بالدولة بمراحل متوالية، يلزم تتبع أحكامها الموضوعية واجراءاتها المختلفة، حيث يتطلب الأمر تحقق شروط عامة ينبغى توافرها فيمن يريد الالتحاق بالوظيفة العامة، ذلك فضلاً عن استيفاء المواصفات الخاصة بكل وظيفة على حدة.

كما أن اختيار العاملين المدنيين بالدولة لا يتم بأسلوب أو بطريق واحدة، حيث يختار البعض منهم بحرية مطلقة، بينما قد يتم انتخاب البعض الآخر، فى حين يتم اعداد البعض اعداداً مسبقاً، بينما تغلب طريقة الامتحان أو المسابقة بالنسبة لاختيار أغلبية العاملين المدنيين بالدولة.

كذلك يستلزم تقلد الوظيفة العامة، صدور قرار من السلطة المختصة بتعيين من وقع عليه الاختيار، مع تحديد أقدميته بين زملائه. كذلك يتطلب القانون وضع العامل المعين تحت الاختبار لفترة معينة، وذلك للتأكد من صلاحيته لشغل الوظيفة التى عين فيها.

كما يجيز القانون نقل العامل داخل وحدته الادارية أو نقله من وحدته لوحدة ادارية أخرى، وذلك بضوابط معينة. فضلاً عن أنه يجيز ندب العامل للعمل بوحدته أو فى وحدة ادارية أخرى.

كما أن التطورات المتلاحقة قد أبرزت الاتجاه المتزايد نحو اعارة بعض العاملين، سواء كانت الاعارة لوحدات أو هيئات داخل الدولة، أو كانت الاعارة - وهذا هو الغالب - لمنظمات دولية أو لدول أخرى.

وسندرس هذه الموضوعات تباعاً، فى اطار فصلين متتاليين، كما يلى:

الفصل الأول - الشروط العامة لتعيين العاملين.

الفصل الثانى - طرق اختيار العاملين وكيفية تعيينهم.

الفصل الأول

الشروط العامة لتعيين العاملين

(٢٣٤) تقسيم:

لئن كان تولى الوظائف العامة يعد حقاً دستورياً للمواطنين، الا أن التمتع بهذا الحق لا يكون بدون ضوابط موضوعية، بل يتطلب الأمر وضع بعض الشروط العامة، وذلك بهدف كفالة قدرة من سيعين فى الوظائف العامة على القيام بأعبائها تحقيقاً للصالح العام[١].

---

(١) تنص المادة ٢٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة على ما يلى :

«يشترط فيمن يعين فى احدى الوظائف :

١- أن يكون متمتعاً بالجنسية المصرية أو جنسية احدى الدول العربية التى تعامل جمهورية مصر العربية بالمثل بالنسبة الى تولى الوظائف العامة .

٢- أن يكون محمود السيرة حسن السمعة .

٣- الا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جناية فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن قد رد اليه اعتباره .

ومع ذلك فاذا كان الحكم مشمولاً بوقف تنفيذ العقوبة جاز تعيين العامل بعد موافقة السلطة المختصة .

واذا كان قد حكم عليه لمرة واحدة فلا يحول دون التعيين الا اذا قدرت لجنة شئون العاملين بقرار مسبب من واقع أسباب الحكم وظروف الواقعة أن تعيين العامل يتعارض مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل .

٤- ألا يكون قد سبق فصله من الخدمة بقرار أو حكم تأديبى نهائى ما لم تمض على صدوره أربع سنوات على الأقل .

٥- أن يكون مستوفياً لاشتراطات شغل الوظيفة .

٦- أن تثبت لياقته الصحية للوظيفة بمعرفة المجلس الطبى المختص وذلك فيما عدا العاملين المعينين بقرار من رئيس الجمهورية ويجوز الاعفاء منها بقرار من السلطة المختصة بالتعيين .

٧- أن يجتاز الامتحان المقرر لشغل الوظيفة .

٨- ألا يقل السن عن ست عشرة سنة .

٩- أن يكون ملماً بالقراءة والكتابة .

وكان قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ يتضمن نصاً مماثلاً، وذلك فى المادة ١٦ منه.

ومن ثم يتطلب القانون بلوغ سن معينة لإمكانية تولى الوظائف العامة، كما يتطلب توافر اللياقة الصحية فى المرشح، وذلك فضلاً عن صلاحيته الأدبية والأخلاقية من حيث عدم صدور أحكام جنائية ضده وعدم سبق فصله من احدى الوظائف العامة، وحسن سيره وسلوكه.

كذلك يتطلب القانون تحديد موقف المرشح من التجنيد. مما يكفل قيام المواطنين بواجبهم فى الدفاع عن الوطن، وذلك فضلاً عن الإلمام بالقراءة والكتابة كحد أدنى لشاغلى الوظائف العامة.

يضاف الى ما سبق، ضرورة أن تتوافر فيمن يرغب فى شغل احدى الوظائف العامة المواصفات الخاصة والمحددة لشغل هذه الوظيفة، مع اجتياز الامتحان اذا كان القانون يتطلب شغلها بطريق الامتحان.

وسنخصص مبحثاً مستقلاً لبيان أحكام كل شرط من هذه الشروط العامة.

المبحث الأول

الجنسية

(٢٣٥) تحديد المقصود بالجنسية:

من الشروط الأولى لتولى الوظائف العامة هو شرط الجنسية، وهو شرط عام تتطلبه كافة الدول. وبالنسبة لكل الراغبين فى تولى الوظائف العامة[1].

وكانت الولايات المتحدة الأمريكية لا تتطلب شرط الجنسية لتولى الوظائف الفيدرالية وذلك حتى سنة ١٩٣٥. حيث اشترطت - كغيرها - التمتع بالجنسية الأمريكية لتولى الوظائف الفيدرالية.

ولعل السبب فى تطلب هذا الشرط هو رغبة الدول فى حماية أمنها مما يتطلب توافر الولاء لها من جانب من يشغلون وظائفها العامة، وذلك فضلاً عن حماية الأيدى العاملة الوطنية والحيلولة دون منافسة الأجانب للوطنيين فى مجال أشد ما يكون اتصالاً بمصالح الوطن وأمنه وسلامته.

وقد قرر دستور سنة ١٩٢٣ هذا المبدأ صراحة، حيث قصرت المادة الثالثة منه حق تولى الوظائف العامة - مدنية كانت أو عسكرية - على المصريين وحدهم، ولا يولى الأجانب هذه الوظائف الا فى أحوال استثنائية يعينها القانون.

وقد خلت الدساتير المصرية لسنوات ١٩٥٦، ١٩٦٤، ١٩٧١ من نص مماثل فى هذا الشأن، الا أنه حكم مفهوم ضمناً حيث يعد شغل الوظائف العامة مظهراً لممارسة الحقوق والحريات التى لا يتمتع بها الا الوطنيون، وهو ما قرره دستور سنة ١٩٧١ صراحة فى المادة ١٤ منه اذ قررت أن «الوظائف العامة حق للمواطنين، وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب...».

وقد نصت كل قوانين التوظف على هذا الشرط[2]، سواء تلك المتعلقة

(١) لمزيد من التفاصيل. راجع مؤلف فوجير: الوظيفة العامة سابق الاشارة اليه. صفحة ١٩٠ وما بعدها.

(٢) راجع نص المادة الثانية من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة، والمادة السابعة =

بالعاملين المدنيين بالدولة أو بالعاملين بالقطاع العام .

ويتم التمييز ، عادة ، بين الوطني الأصيل والمتجنس ، حيث لا يتمتع المتجنس بحق تولى الوظائف العامة وبحقوقه بصفة عامة الا بعد مضى فترة معينة يثبت فيها ولاءه لوطنه الجديد .

وقد تضمنت المادة التاسعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية هذا التمييز ، حيث نصت صراحة على أنه لا يجوز للأجنبى الذى اكتسب الجنسية المصرية – طبقاً لأحكام هذا القانون – التمتع بالحقوق السياسية قبل انقضاء خمس سنوات من تاريخ اكتسابه لهذا الجنسية ، كما لا يجوز انتخابه أو تعيينه عضواً فى أية هيئة نيابية قبل مضى عشر سنوات من التاريخ المذكور .

وقد أجاز القانون الإعفاء من القيد الأول فقط أو الاعفاء من القيدين معا ، على أن يكون الاعفاء :

(١) بقرار من وزير الداخلية ، لمن انضم الى القوات المصرية المحاربة وحارب فى صفوفها .

(٢) أو بقرار من رئيس الجمهورية[1] للاعفاء من أى من القيدين السابقين .

وواضح أن القانون المصرى وان أجاز الاعفاء من شرط مضى الخمس سنوات للتمتع بالحقوق السياسية ومضى عشر سنوات للانتخاب أو التعيين فى عضوية المجالس النيابية ، انما مرد الاعفاء هو تحقق ولاء الأجنبى المتجنس لمصر وذلك بانضمامه ومحاربته فى صفوف القوات المصرية المحاربة ، وهو ولاء قد ثبت بدون أدنى شك . ومن ثم يمكننا القول أن سلطة رئيس الجمهورية – فى الاعفاء من قيدى

= من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين المدنيين بالدولة ، والمادة السابعة من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين المدنيين بالدولة ، والمادة الثالثة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين بالقطاع العام ، والمادة ٢٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة وكذلك المادة ١٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام .

(١) هذه السلطة تقديرية لرئيس الجمهورية ، حيث نص عليها لأول مرة قانون الجنسية الحالى ، أما القانون السابق (رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨) فلم يكن ينص عليها .

المدة السابق الاشارة اليهما - وان كانت تقديرية، الا أنها فى حقيقة الأمر محكومة بقيام المتجنس بأعمال لا تدع مجالاً للشك فى ولائه لوطنه الجديد، مصر.

الا أن المشرع قد يتدخل - ولاعتبارات قومية خاصة - فيعفى من شرط التمتع بالجنسية المصرية لتولى الوظائف العامة، مثال ذلك القانون رقم ٢٨٣ لسنة ١٩٦٠ والذى قرر معاملة السودانيين الموجودين فى الخدمة معاملة المصريين، وكذلك القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٢ الذى أجاز تعيين الفلسطينيين فى الوظائف العامة فى مصر.

بل إن المشرع المصرى - تجسيداًللقومية العربية وإظهاراً للروابط الخاصة بين العرب - قد قرر مبدأ جديداً فى هذا الشأن، منذ سنة ١٩٦٤، حيث نصت كل قوانين التوظف الصادرة منذ ذلك الوقت - سواء فى ذلك قوانين العاملين المدنيين بالدولة أو قوانين العاملين بالقطاع العام - على جواز تولى العرب الوظائف العامة فى مصر اذ تطلبت فيمن يريد الالتحاق بالوظيفة العامة أن يكون متمتعاً بالجنسية المصرية أو جنسية احدى الدول العربية(١) التى تعامل جمهورية مصر العربية بالمثل بالنسبة الى تولى الوظائف العامة(٢).

(٢٣٦) اثبات الجنسية:

وفيما يتعلق باثبات الجنسية، تنص المادة ٢٣ من اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة على اثبات الجنسية المصرية بالاطلاع على البطاقة الشخصية أو العائلية أو جواز السفر، وقد تطلب بعض الادارات شهادة ادارية تثبت انتماء راغب الالتحاق بالوظيفة للجنسية المصرية. وفى حالة الشك فى التمتع بالجنسية

---

(١) نشير الى أن القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين المدنيين بالدولة وكذلك القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين بالقطاع العام وقد استثنيا الفلسطينيين من شرط المعاملة بالمثل حيث نصا على معاملة الفلسطينيين معاملة من يتمتع بالجنسية المصرية مع احتفاظهم بجنسيتهم الفلسطينية.

ومن ناحية أخرى أطلق القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين بالقطاع العام شرط المعاملة بالمثل ولم يقصره على مواطنى الدول العربية. بل أجاز تعيين من يتمتع بجنسية احدى الدول التى تعامل جمهورية مصر العربية بالمثل.

(٢) طبقاً لنص المادة ٢٣ من اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة يتم اثبات توافر شرط المعاملة بالمثل بالنسبة لجنسية احدى الدول العربية بخطاب معتمد من وزارة الخارجية المصرية.

المصرية، مثل وجود اختلاف بين الأوراق الرسمية المقدمة، يتم ا . ت الجنسية المصرية بشهادة يتم الحصول عليها من وزير الداخلية مقابل أداء رسم ..ين.

الأصل اذن هو قصر تولى الوظائف العامة على المصريين، مع جواز تعيين من يتمتع بجنسية احدى الدول العربية التى تعامل مصر بالمثل بالنسبة لتولى الوظائف العامة. الا أنه يجوز - استثناءً- تعيين الأجانب لسد النقص والاستعانة بخبرتهم فى بعض المجالات، وبضوابط معينة(١).

وقد بين هذه الضوابط المرسوم بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٦ بشأن توظيف الأجانب، ثم قرار رئيس الجمهورية رقم ١١٤ لسنة ١٩٦٨ بتنظيم توظيف الأجانب فى مصر(٢).

أما القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين فى الدولة، فقد نصت المادة ١٤ منه على ما يلى:

«يوضع نظام لتوظيف الخبراء الوطنيين والأجانب... وذلك بقرار من الوزير المختص بالتنمية الادارية يصدر بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية»، وصدر فعلاً قرار الوزير المختص بالتنمية الادارية رقم ١ لسنة ١٩٧٩ بشأن توظيف الخبراء الوطنيين ورقم ٢ لسنة ١٩٧٩ بنظام توظيف الخبراء الأجانب. بينما أعطت المادة الحادية عشرة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام، هذا الاختصاص لمجلس ادارة شركة القطاع العام، بما يتفق مع نشاط الشركة وظروفها وبما يساعد على تحقيق أهدافها ولمراعاة التشريعات التى تصدرها الدولة فى هذا الشأن.

---

(١) انظر أحكام قرار الوزير المختص بالتنمية الادارية رقم ٢ لسنة ١٩٧٩ بنظام توظيف الخبراء الأجانب.

(٢) صدر القرار الجمهورى المشار اليه تنفيذاً لنص المادة ٧٨ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين المدنيين بالدولة التى قررت أن يسرى على توظيف الأجانب القواعد التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية.

وقد نص القرار الجمهورى على أنه لا يجوز اسناد وظيفة مدنية الى أجنبى الا اذا اقتضت الضرورة ذلك للافادة من ذوى المؤهلات أو الكفاءة أو الخبرة الخاصة التى لا تتوافر فى المصريين، على أن يرجع قبل التعاقد مع الأجنبى الى الجهاز المركزى للتعبئة العامة والاحصاء للتحقق من عدم وجود خبراء مصريين فى نوع العمل المطلوب التعاقد بشأنه. على أن يتم إلحاق الأجنبى بالعمل بطريق العقد الفردى الذى يجب الا تزيد مدته عن سنوات. فلا يجوز تجديده أو مده الا بموافقة رئيس الوزراء.

المبحث الثانى

السن

(٢٣٧) تحديد السن:

يشترط فيمن يريد الالتحاق بالوظيفة العامة أن يكون قد بلغ سنا معينة تؤهله لتحمل تبعات الوظيفة والقيام بمسئولياتها.

ولا توجد قاعدة عامة فى هذا الشأن، بل إن الأمر يختلف من دولة لأخرى، بل قد يختلف داخل الدولة الواحدة من وقت لآخر. حيث يتم تحديد هذه السن بمراعاة كافة الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية ومتطلبات الوظيفة المراد شغلها.

وقد تدخل المشرع المصرى فبين الحد الأدنى لسن من يريد الالتحاق بالوظائف العامة. إلا أنه لم يبين الحد الأقصى، وان كان المنطق أن يكون - دائماً - أقل من السن المحددة لبلوغ المعاش.

وبالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة تعتبر سن الستة عشر عاماً هى الحد الأدنى للالتحاق بوظائف الجهاز الادارى بالدولة، مع وجود بعض الاختلاف فى قوانين العاملين المدنيين المختلفة: فالقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ كان ينص على أن الحد الأدنى لسن المرشح للوظائف العامة هو ثمانية عشر عاما، الا أنه أجاز أن يقل سن المرشح لوظيفة من الدرجة التاسعة الكتابية عن هذا الحد الأدنى، ولكن بشرط ألا تقل عن ستة عشر عاما بأى حال من الأحوال.

وبينما أحال القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين المدنيين بالدولة للائحة التنفيذية لتحديد هذه السن، فان القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ وكذلك القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة، قد نصا صراحة على ألا تقل السن عن ستة عشر سنة.

ويلاحظ أن هذا التحديد انما يطبق على العاملين الخاضعين لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة، بينما يخضع العاملون المدنيون الذين يحكم شئون توظيفهم قوانين خاصة للتحديد الوارد بهذه القوانين: فقانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢، مثلاً، لا يحدد سنا كحد أدنى، اكتفاءً باشتراطه فيمن يعين فى وظيفة مدرس الحصول على الدكتوراة ومضى ست سنوات من تاريخ الحصول على الليسانس أو البكالوريوس، ولاشك أن ذلك لن يتحقق لمن هم أقل من ستة عشر عاماً. بينما ينص قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى المادة ١١٦ منه على أنه يشترط فيمن يعين معاونا للنيابة ألا تقل سنة عن تسعة عشر سنة، وألا تقل سن من يعين مساعدا للنيابة عن احدى وعشرين سنة، فضلاً عن أن المادة ٣٨ من القانون المذكور قد اشترطت فيمن يتولى القضاء ألا تقل سنه على ثلاثين سنة اذا كان التعيين بالمحاكم الابتدائية وعن أربعين سنة اذا كان التعيين بمحاكم الاستئناف(1)، وعن ثلاثة وأربعين سنة اذا كان التعيين بمحكمة النقض.

كذلك تنص المادة ٧٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على أنه يشترط فيمن يعين مستشاراً بمحاكم مجلس الدولة ألا تقل سنه عن أربعين سنة، وألا تقل سن من يعين عضواً بالمحاكم الادارية عن ثمان وعشرين سنة، وألا تقل سن من يعين مندوباً مساعداً عن تسع عشرة سنة.

أما العاملون بالقطاع العام، فيشترط القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأنهم ألا تقل سن من يلتحق باحدى وظائف شركات القطاع العام عن ستة عشر سنة. بينما لم تحدد لائحة العاملين بالقطاع العام الصادرة بالقرار الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ حدا أدنى لسن من يلتحق بشركات القطاع العام، كذلك لم يتضمن القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين بشركات القطاع العام تحديداً للسن الواجب

(1) حدث أن صدرت حركة ترقيات أعضاء السلطة القضائية فى سبتمبر سنة ١٩٨٠ متضمنة ترقية ثلاثة أعضاء لوظيفة مستشار بمحكمة الاستئناف، وعندما اتضح عدم بلوغهم سن الأربعين، سحب القرار الجمهورى ترقيتهم فى اليوم التالى مباشرة.

توافرها فيمن يلتحق باحدى وظائف شركات القطاع العام، مع ملاحظة أنه كان يتم الرجوع الى قانون العمل فى هذا الشأن الذى وضع حدوداً مختلفة تختلف باختلاف الأعمال والوظائف، حيث تسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى لائحة أو قانون العاملين بشركات القطاع العام.

وتجدر الاشارة الى أن حساب السن المقررة كحد أدنى للالتحاق بالوظائف انما يتم بالتقويم الميلادى، وذلك بالنسبة للعاملين بشركات القطاع العام أو العاملين المدنيين بالدولة[١].

(٢٣٨) اثبات السن:

تنص المادة ٢٣/ ٨ من اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة على أن يتم اثبات السن بشهادة الميلاد أو مستخرج رسمى بتاريخ الميلاد أو شهادة من المجلس الطبى المختص بتقدير السن، ولذلك جرى العمل على أن يشترط فى اعلان طلب الوظائف على أن يقدم الراغب طلبا بذلك مصحوباً بمستندات منها شهادة الميلاد أو مستخرج رسمى منها.

وكانت المادة الثامنة من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة، تنص على ما يلى:

«تثبت سن الموظف عند التعيين بشهادة الميلاد أو بصورة رسمية منها مستخرجة من سجلات المواليد[٢]، والا حددت السن بقرار من القومسيون الطبى العام،

(١) انظر المادة السابعة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة، ونظيرتها أيضاً فى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام.

(٢) ترى محكمة القضاء الادارى - وبحق - أنه «مما لا جدال فيه أن مسوغات التعيين جميعها تكمل بعضها بعضا فى الدلالة على صلاحية شخص بذاته للتعيين فى الوظيفة المرشح لها، الأمر الذى يفترض معه لزوماً اتفاق هذه المسوغات جميعها ومطابقتها تماما فى كل البيانات المشتركة بينها، فشهادة الميلاد هى المستند المعد أصلاً لاثبات تاريخ الميلاد، وهى التى يعول عليها قانوناً فى اثبات سن المرشح وتاريخ ميلاده، ويجب أن يتحقق التطابق بينها وبين كل مستند آخر يتضمن ذكر تاريخ الميلاد، كشهادة المعاملة =

ويكون هذا القرار غير قابل للطعن حتى ولو قدمت بعد ذلك شهادة الميلاد أو صورتها الرسمية»[1].

الا أن قوانين التوظف التالية - سواء بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة أو بالنسبة للعاملين بالقطاع العام - لم تتضمن نصاً مماثلاً. ويبدو أن المشرع قد اكتفى بما ورد فى المادة ٥٥ من القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ فى شأن الأحوال المدنيـة، حيث تمنع التعيين أو الاستبقاء فى الخدمة الا بعد الحصول على البطاقة الشخصية أو العائلية.

ويتضح لنا مما سبق أن الحد الأدنى المقرر، الآن، للالتحاق بوظائف الجهاز الادارى بالدولة أو بشركات القطاع العام هى ستة عشر سنة ميلادية، عدا الوظائف التى تحكمها قوانين خاصة اذ تنص هذه القواين على شروط السن الخاصة بشاغلى وظائفها. وان اثبات السن يكون بشهادة الميلاد أو بمستخرج رسمى منها. بينما لا

=العسكرية والشهادة الدراسية وصحيفة الحالة الجنائية فاذا قام بينهما تعارض أو تناقض فى هذا البيان المشترك، كان لجهة الادارة مطالبة المرشح باتخاذ الاجراءات اللازمة لازالة ما بينهما من تعارض تحقيقا للاطمئنان الى أن هذه المسوغات جميعها هى لشخص واحد وحق لها عندئذ الامتناع عن تعيينه الى أن يتحقق لديها التطابق التام بين هذه المسوغات كلها».

حكمها بتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٧١، فى الطعن رقم ١٢٢٦ لسنة ١ ق، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى، الدوائر الاستئنافية، السنة الثالثة، صفحة ٧٥.

(١) وقد افتت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٧٩ بأن «تحديد سن العامل فى مسائل التوظف والمعاشات أمر يتعلق بالنظام العام نظراً للصلة الوثيقة بينه وبين حقوق العامل والتزاماته، فانه وقد قدرت سن العامل فى الحالة الماثلة بواسطة القومسيون الطبى العام فى ١٥/ ٩/ ١٩٥٢ تقديراً سليماً بالطريق الذى رسمه القانون - المعمول به وقت اجراءه وفق نصوص تمنع الطعن فيه وتجعله واجب الاعتبار ولو قدمت شهادة الميلاد بعد ذلك - يتعين استبعاد شهادة الميلاد التى قدمها العامل فى ٢٧/ ١٢/ ١٩٧٧ ومعاملته فى كل ما يتعلق بشئون حياته الوظيفية وبالأخص تحديد سن احالته الى المعاش على أساس التقدير الذى حدده القومسيون الطبى العام».
(ملف رقم ٨٦/ ٥/ ٤٣). =

يوجد حد أقصى لسن من يلتحق بالوظائف العامة، وان كان من المفهوم أنها يجب أن تقل دائماً عن سن الاحالة للمعاش، الا فى الأحوال التى يجيز القانون فيها الحاق بعض الخبراء والفنيين المتخصصين - بمقتضى عقود - بهدف الاستفادة من خبراتهم ووفقاً للنظم المقررة فى هذا الشأن(١).

= الا أن إعمال المبدأ السابق يتطلب الا يدخل العامل الغش فى تحديد سنه، لأن الغش يفسد كل شيء «فلئن كان تعيين سن الموظف فى مسائل التوظف والمعاشات من المسائل المتعلقة بالنظام العام لما لها من اتصال وثيق بالحقوق والواجبات المتعلقة بالنظام العام ومتى تم تحديد سن الموظف بالطريق الذى رسمه القانون استقرت الأوضاع الوظيفية والقانونية على مقتضى هذا التحديد الا أنه اذا ادخل الموظف الغش فى تحديد سنه فانه يتعين عدم الاعتداد به نزولاً على الأصل المقرر من أن الغش يفسد كل شيء»

(اللجنة الثالثة - ادارة الفتوى لوزارة الخزانة، فتوى رقم ٢٤٦٣ بتاريخ ١٩/ ١٢/ ١٩٧٢، ملف رقم ٣/ ١/ ١٢ مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع، للسنوات الخامسة والعشرين والسادسة والعشرين والسابعة والعشرين، صفحة ٢٣٣).

(١) تنفيذاً لنص المادة ١٤ من القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة، صدر نظام توظيف الخبراء الوطنيين بقرار الوزير المختص بالتنمية الادارية رقم ١ لسنة ١٩٧٩، حيث قررت المادة الثانية منه أن يكون توظيف الخبير بطريق التعاقد ولو جاوز عمره سن الستين.

المبحث الثالث

اللياقة الصحية

(٢٣٩) توافر اللياقة الصحية:

يتطلب القانون توافر اللياقة الصحية أو الطبية فيمن يريد شغل احدى الوظائف العامة، وذلك حتى يتمكن من القيام بمهام الوظيفة وتحمل أعبائها.

وهو شرط من «الشروط الجوهرية اللازمة للصلاحية للتعيين فى الخدمة والاستمرار فيها»[١]، وهو شرط يقتضيه بداهة ضمان التثبت من مقدرة العامل على النهوض بأعباء وظيفته، وأداء الأعمال المنوطة به على الوجه الذى يقتضيه حسن سير المرافق العامة وانتظامها»[٢].

(٢٤٠) اثبات توافر اللياقة الصحية:

تطلبت قوانين العاملين المدنيين بالدولة المتعاقبة توافر اللياقة الصحية كشرط للتعيين فى الوظائف العامة، مع اختلاف فى بعض التفصيلات.

فقانون موظفى الدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ تطلب توافر هذا الشرط، على أن تثبت اللياقة الصحية أو الطبية بشهادة من القومسيون الطبى، ويصدر بشروط هذه اللياقة قرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح ديوان الموظفين. وكان يعفى من توافر هذا الشرط الموظفون المعينون بمراسيم أو بقرارات جمهورية. كما كان يجوز اعفاء الموظف من شروط اللياقة الصحية، أو من بعضها، بقرار من الوزير المختص بعد أخذ رأى ديوان الموظفين.

أما القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ فقد نص على أن تثبت لياقة العامل الصحية

---

(١) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٦٧، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة الثانية عشرة، صفحة ٦٢١.

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٦٧ مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة الثانية عشرة، صفحة ٦٢٨.

للوظيفة بمعرفة الهيئة الطبية المختصة، وذلك فيما عدا العاملين المعينين بقرار من رئيس الجمهورية. على أنه يجوز الاعفاء من شرط اللياقة الصحية بقرار من السلطة المختصة بالتعين بعد أخذ رأي الهيئة الطبية[1].

أما القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فقد اشترط أيضاً أن تثبت اللياقة الصحية للوظيفة بمعرفة المجلس الطبى المختص، فيما عدا العاملين المعينين بقرار من رئيس الجمهورية. كما أجاز الاعفاء من هذا الشرط بقرار من السلطة المختصة بالتعيين. أى أن القانون الحالى لم يتطلب أخذ رأى المجلس الطبى فى حالة الاعفاء من شرط اللياقة الصحية.

ولئن كانت اللياقة الصحية تعتبر شرطاً عاما لتولى الوظائف العامة، الا أن شروط هذه اللياقة تختلف من وظيفة لأخرى وذلك حسب متطلبات الوظيفة: فبعض الوظائف تتطلب مقدرة جسمانية معينة، وبعضها يتطلب قوة ابصار معينة، بينما يتطلب البعض الآخر مواصفات معينة من حيث الطول والعرض والمظهر العام... الخ.

وطبقاً لأحكام قانون العمل، يعفى من شرط اللياقة الصحية العاجزون من المصابين أثناء وبسبب العمليات الحربية والخدمة العسكرية أو الوطنية، كذلك تقوم شهادة التأهيل المهنى للعاجزين مقام اللياقة الصحية بالنسبة لحالة العجز الواردة بالشهادة، عند التعيين فى الوظائف العامة.

---

(١) نشير الى أن قسم التشريع بمجلس الدولة بجلسته بتاريخ ١٧ يونيو سنة ١٩٧٢ (ملف رقم ٨ لسنة ١٩٧٢) بعد أن أشار الى نص الفقرة السادسة من المادة السابعة من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والفقرة السادسة من المادة الثالثة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين بالقطاع العام، قرر ما يلى «ولم يحدد أى من النصين المشار اليهما الشروط اللازم توافرها لثبوت اللياقة الصحية، كما أغفل كل منهما النص على السلطة المختصة بتحديد هذه الشروط، ومن ثم فانه يكون لرئيس الجمهورية - بقرار منه - تحديد شروط اللياقة الصحية وما يتعلق بها من أحكام تفصيلية وتكميلية بها تكتمل مقومات تنفيذ النظام الذى وضعه القانون فى هذا المجال وذلك بمقتضى السلطة المخولة له فى الدستور». مجموعة المبادىء القانونية التى قررها قسم التشريع فى خمس سنوات (١٩٧٠ - ١٩٧٥)، صفحة ٥٥.

أما العاملون بشركات القطاع العام، فيشترط بالنسبة لهم أيضاً توافر اللياقة الصحية، وهو ما نصت عليه صراحة المادة الثالثة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين بالقطاع العام، على أن تثبت لياقة العامل الصحية بمعرفة الجهة الطبية التى يحددها مجلس الادارة، مع جواز الاعفاء من شرط اللياقة اللازمة للتعيين أو للاستمرار فى العمل كلها أو بعضها بقرار من مجلس الادارة بعد أخذ رأى الجهة الطبية.

ولئن كان قانون العاملين بشركات القطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ قد اشترط أيضاً توافر اللياقة الصحية فى العاملين بشركات القطاع العام، الا أنه أجاز الاعفاء من شروط اللياقة اللازمة للتعيين أو للاستمرار فى العمل (كلها أو بعضها) بقرار من رئيس مجلس الادارة أو من يفوضه. فالاعفاء يكون اذن بقرار من رئيس مجلس الادارة أو ممن يفوضه وليس من مجلس الادارة، ودون أخذ رأى الجهة الطبية.

وجملة القول أن توافر اللياقة الصحية يعتبر شرطاً هاما وجوهريا[(١)]، ومن ثم فهو شرط عام ينبغى توافره بالنسبة لكل العاملين: سواء بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة أو بالنسبة للعاملين بشركات القطاع العام. على أن يستثنى منه العاملون المعينون بقرار من رئيس الجمهورية، كما يجوز الاعفاء منه بقرار من السلطة المختصة.

---

(١) قضت محكمة القضاء الادارى بجلسة ٢٩ مارس سنة ١٩٦٧ بأن: «لكل من الموظف والادارة دور فى اجراءات توقيع الكشف الطبى، فاذا قام الموظف بدوره وتراخت الادارة فى القيام بدورها الايجابى لاتمام اجراءات توقيع الكشف الطبى على الموظف، فانه لا يسوغ للادارة إعمال آثار تخلف شرط اللياقة الصحية».

مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى ثلاث سنوات، من أول أكتوبر سنة ١٩٦٦ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٩، صفحة ١٠٥ وما بعدها.

المبحث الرابع

الصلاحية الأدبية

(٢٤١) المقصود بالصلاحية الأدبية:

وهذا الشرط جوهرى أيضاً، ولابد من توافره فيمن يريد شغل الوظيفة العامة، حتى يكسب ثقة مواطنيه، ويكون مؤتمناً وأهلاً للسلطات التى يمارسها.

والواقع أن القانون يتطلب ثلاثة شروط فى هذا الشأن، رأينا جمعها تحت عنوان «الصلاحية الأدبية» حيث يجمعها جميعاً فكرة الماضى المشرف والحاضر النظيف والسلوك السوى. فالقانون يتطلب حسن السمعة من ناحية، وعدم سبق الحكم بعقوبة جناية أو فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة من ناحية ثانية، وعدم سبق الفصل تأديبياً من ناحية ثالثة.

(٢٤٢) أولا: أن يكون محمود السيرة حسن السمعة:

نصت على هذا الشرط كل قوانين العاملين المدنيين بالدولة، بما فى ذلك القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

وحددت محكمة القضاء الادارى فى حكم لها[1]، المقصود بالسيرة فقالت أنها «هى ما عرف به المرء أو عرف عنه من صفات حميدة أو غير حميدة تتناقلها الألسن، وتقر فى الأذهان على أنها صحيحة، وان لم يمكن ردها الى أصل ثابت معلوم. ولذلك فانه لا يشترط لسوء المرء أن يكون قد وجه اليه اتهام مشين، أو صدرت عنه أحكام ماسة. . . وانما يكفى لسوء سيرة المرء أن تقوم ضده الشبهات، وتعلق بسمعته شوائب تلوكها الألسن، دون أن يصل الأمر الى حد إدانته فى ذلك بأية أحكام جنائية أو غيرها» كما قضت بأن شرط حسن السمعة هو شرط جوهرى

---

(١) حكمها بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩٥٨، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى، السنتان الثانية عشرة والثالثة عشرة، صفحة ٨٣.

للتعيين فى الوظيفة والاستمرار فى الخدمة[1]. وتأخذ بذات الاتجاه أيضاً المحكمة الادارية العليا، حيث ترى أن التدليل على سوء السمعة أو طيب الخصال لا يحتاج «الى وجود دليل قاطع على توافرهما أو توافر أيهما، وانما يكفى فى هذا المقام وجود دلائل أو شبهات قوية تلقى ظلالا من الشك على أى الصفتين المذكورتين، حتى يتسم الموظف بعدم حسن السمعة»[2]. لأن سمعة الشخص تتأثر بمسلكه الشخصى أو الخلقى باتهام جدى، وان لم تقم بسببه الدعوى العمومية أو التأديبية، لأمر يرجع الى عدم كفاية الأدلة أو ما أشبه[3].

ولئن كان حسن السمعة يعد شرطاً عاما لتولى كافة الوظائف العامة، الا أن مستوى حسن السمعة يختلف من موظف لآخر، وذلك تبعاً لنوع الوظيفة ومدى المسئوليات والسلطات المقررة لشاغلها. فمستوى حسن السمعة المتطلب فى وكيل نيابة مثلاً يختلف عن مستوى حسن السمة المتطلب فى موظف عادى، ومستوى حسن السمعة المتطلب فى ضابط يختلف عن مثيله المتطلب فى خفير، وقد حكمت المحكمة الادارية العليا بأنه «لا تثريب على الادارة حين تتساهل فيه (حسن السمعة) فى حق شيخ البلد وتتشدد فيه بالنسبة الى العمدة»[4]. كما قضت محكمة القضاء الادارى بأن هذا الشرط لا يتوافر فى حالة ارتكاب جرائم متعددة ومتنوعة حتى ولو كانت هذه الجرائم قد سقطت طبقاً لأحكام القانون الجنائى أو كان قد تم اختيار المرشح أمينا مساعداً لاحدى وحدات الاتحاد الاشتراكى العربى[5].

ويجرى العمل على أن يطلب من راغبى الالتحاق بالوظيفة العامة أن يقدموا

---

(١) حكمها بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦٧، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى ثلاث سنوات، صفحة ٢١٣.

(٢) حكمها بتاريخ ٢١ ابريل سنة ١٩٦٢، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة السابعة، صفحة ٦٦٣.

(٣)، (٤) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩٦٢، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا السنة الثامنة، صفحة ٣٢.

(٥) حكم محكمة القضاء الادارى (الدوائر الاستئنافية)، بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٧١، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى، الدوائر الاستئنافية، السنة الثالثة، صفحة ١٧٢ وما بعدها.

من بين مسوغات التعيين، شهادة ادارية معتمدة تثبت حسن السير والسلوك[1]، وقد تقوم الادارة بالتثبت من توافر شرط حسن السمعة بواسطة جهات خاصة تابعة لها تكلفها بذلك، كمكاتب الأمن أو المباحث العامة.

ويتطلب قانون العاملين بالقطاع العام أيضاً أن يكون العامل الذى سيعين فى احدى الشركات «محمود السيرة حسن السمعة»، وقد نص على ذلك صراحة فى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ وكذلك فى القانون الحالى رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، وهو شرط واجب التطبيق بذات المعنى والضوابط المقررة بشأن العاملين المدنيين بالدولة.

(٢٤٣) ثانياً - عدم سبق الحكم بعقوبة جناية أو فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة:

نصت قوانين التوظف المتعاقبة على هذا الشرط، مع اختلاف فى بعض التفاصيل. تأسيساً على أن توقيع عقوبة جناية أو فى جريمة مخلة بالشرف على الشخص يعد دليلاً قاطعاً على أنه ليس أهلاً لتولى الوظيفة العامة التى تتطلب قدراً معيناً من الاستقامة والسلوك السوى.

وقد نصت المادة السابعة (بند ٣) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ على ما يلى:

«ألا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جناية فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن قد رد اليه اعتباره فى الحالتين»[2].

وقد تضمن قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ نصا مماثلاً، هو نص البند ٣ من المادة الثالثة.

(١) وهو ما يمكن أن يؤدى الى أن يصبح الأمر شكلياً، فيفرغ الشرط من مضمونه، ويصبح مجرد ورقة توضع بالملف.

(٢) تتطلب المادة ٣٢/ ٣ من اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة تقديم صحيفة الحالة الجنائية لاثبات عدم سبق الحكم بعقوبة مانعه من التعيين.

الا أن القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد أضاف حكمين جديدين فى هذا الشأن، حيث تضمن البند الثالث من المادة ٢٠ من القانون المذكور فقرتين :

- بينت الفقرة الأولى الوضع فى حالة الحكم بوقف تنفيذ العقوبة فأجازت تعيين المرشح اذا كان الحكم مشمولاً بوقف تنفيذ العقوبة، وذلك بعد موافقة السلطة المختصة .

- وأجازت الفقرة الثانية تعيين المرشح اذا كان قد حكم عليه لمرة واحدة، الا اذا قدرت لجنة شئون العاملين بقرار مسبب من واقع أسباب الحكم وظروف الواقعة أن تعيين العامل يتعارض مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل .

ووفقاً لحكم المادة ٢٣ من اللائحة التنفيذية لنظام العاملين المدنيين بالدولة يتم اثبات عدم سبق الحكم بعقوبة مانعة من التعيين بتقديم صحيفة الحالة الجنائية . وقد تضمن قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ حكماً مماثلاً ورد فى البند الثالث من المادة السادسة عشرة، حيث قرر الحكم العام فى هذا الشأن وأخذ بالحكمين الجديدين الواردين بقانون العاملين المدنيين بالدولة .

وفى جميع الحالات، يشترط أن يكون الحكم نهائياً، كما يشترط ألا يكون قد رد الى المرشح اعتباره حيث يؤدى الحكم برد الاعتبار الى محو الحكم الجنائى وزوال كل ما يترتب عليه من آثار بالنسبة للمستقبل .

ومن المعروف أن عقوبة الجناية هى الأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة والسجن، أما الجرائم المخلة بالشرف فلم يحددها المشرع وانما ترك أمر تحديدها لكل من الفقه والقضاء، ومن أمثلة الجرائم المخلة بالشرف السرقة والنصب وخيانة الأمانة وهتك العرض وإفساد الأخلاق . . . الخ .

وقد عرفت محكمة القضاء الادارى - فى حكمها بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٧١ - الجريمة المخلة بالشرف بأنها «تلك التى ينظر اليها المجتمع على أنها كذلك

وينظر الى فاعلها بعين الازدراء والاحتقار ويعتبره ضعيف الخلق منحرف الطبع دنىء النفس ساقط المروءة، فالشرف والأمانة ليس لهما مقياس ثابت محدد بل هما صفتان متلازمتان لمجموعة المبادىء السامية والمثل العليا التى تواضع الناس على إجلالها وإعزازها فى ضوء ما تفرضه قواعد الدين ومبادىء الأخلاق والقانون السائدة فى المجتمع»[1].

وفى هذا المعنى ترى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة أن الجريمة المخلة بالشرف هى «تلك التى ترجع الى ضعف فى الخلق وانحراف فى الطبع مع الأخذ فى الاعتبار طبيعة الوظيفة ونوع العمل الذى يؤديه العامل المحكوم عليه ونوع الجريمة والظروف التى ارتكبت فيها والأفعال المكونة لها ومدى كشفها عن التأثر بالشهوات والنزوات وسوء السيرة والحد الذى ينعكس عليه أثرها على العمل وغير ذلك من الاعتبارات.

ومن ثم فانه لا يمكن وضع نص جامع مانع لها ولكن ينظر الى كل حالة على حدة، وترتيباً على ذلك فان قرار وزير الحربية بتعريف الجريمة المخلة بالشرف فى المحيط العسكرى المشار اليه لا ينطبق على العلائق الوظيفية للعاملين المجندين أو المستدعين من الاحتياط أو المستبقين بالخدمة العسكرية فى جهات عملهم المدنية»[2].

(٢٤٤) ثالثاً - عدم سبق الفصل من الخدمة بقرار أو بحكم تأديبى نهائى:

ورد هذا الشرط بالقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة، وكذلك بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين المدنيين بالدولة. الا أن هذين القانونيين قد اشترطا مضى ثمان سنوات بعد صدور قرار أو حكم تأديبى نهائى لإمكانية

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى، الدوائر الاستئنافية، السنة الثالثة، صفحة ١٨١.

(٢) فتواها رقم ٦٧ بتاريخ ٢ فبراير سنة ١٩٧٦ (ملف رقم ٢٥/ ١/ ٥٢) مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع. السنتان الثلاثون والحادية والثلاثون صفحة ٦١.

التعيين مرة أخرى فى احدى الوظائف العامة فى الدولة .

بينما نجد أن القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة . وكذلك قانون العاملين بالقطاع العام . قد قصرا هذه المدة وجعلاها أربع سنوات فقط ، وذلك من قبيل التسهيل والتخفيف على المواطنين .

بل ان المشرع يتشدد بالنسبة لبعض الوظائف فلا يجيز تعيين من سبق فصله بقرار أو بحكم تأديبى حتى ولو كان قد رد اليه اعتباره ، وذلك نظراً لحساسية هذه الوظائف وخطورتها . مثال ذلك ما تنص عليه المادة ٣٨ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية ، حيث تطلبت فيمن يولى القضاء أن يكون محمود السير حسن السمعة ، وألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر مخل بالشرف ولو كان قد رد اليه اعتباره . . . وكذلك ما تنص عليه المادة ٧٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ، حيث تشترط فيمن يعين عضواً فى مجلس الدولة أن يكون محمود السيرة حسن السمعة ، وألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر مخل بالشرف ولو كان قد رد اليه اعتباره .

وطبقاً لنص المادة ٢٣ من اللائحة التنفيذية ، يتم التأكد من توافر هذا الشرط باقرار من المرشح للتعيين موقعاً عليه أمام مدير شئون العاملين بالوحدة ومصدقاً على التوقيع منه بعدم سبق فصله من الخدمة بقرار أو حكم تأديبى نهائى لم يمض على صدوره أربع سنوات على الأقل .

وتجدر الاشارة الى أن كل شرط من الشروط الثلاث السابقة مستقل عن الآخر وينبغى توافره على حدة ، فلا يعين المرشح اذا فقد أيا من الشروط الثلاثة ، وان كانت تكون فى مجموعها الصلاحية الأدبية لتولى الوظيفة العامة .

المبحث الخامس

استيفاء مواصفات الوظيفة المراد شغلها

(٢٤٥) مواصفات شغل الوظيفة فى القوانين السابقة:

لئن كانت هناك شروط عامة ينبغى توافرها فيمن يريد الالتحاق باحدى الوظائف العامة، الا أنه توجد مواصفات أو شروط خاصة بكل وظيفة على حدة، حيث تختلف واجبات كل وظيفة ومسئولياتها مما يتطلب توافر شروط ومواصفات خاصة فى شاغليها. وهذا هو الاتجاه السائد فى معظم قوانين التوظف المعاصرة، حيث تأخذ به أغلبية الدول.

الا أن القانون رقم ٢١٠لسنة ١٩٥١ الخاص بموظفى الدولة لم يأخذ بهذا الاتجاه، بل سيطر عليه - عموماً - المبدأ القديم وهو مبدأ «تسعير الشهادات». حيث نصت مادته السادسة على أنه «يشترط فيمن يعين فى احدى الوظائف أن يكون حائزاً للمؤهلات العلمية اللازمة لشغل الوظيفة». وقد بينت المادة التاسعة منه المؤهل اللازم لشغل كل وظيفة، وذلك على النحو التالى:

(١) دبلوم عال أو درجة جامعية تتفق دراستها وطبيعة الوظيفة اذا كان التعيين فى وظيفة ادارية أو وظيفة من وظائف الكادر الفنى العالى.

(٢) شهادة فنية متوسطة تتفق دراستها وطبيعة الوظيفة اذا كان التعيين فى وظيفة من وظائف الكادر الفنى المتوسط.

(٣) شهادة الدراسة الثانوية أو ما يعادلها اذا كان التعيين فى وظيفة كتابية أو شهادة الابتدائية أو ما يعادلها اذا كان التعيين فى وظيفة من الدرجة التاسعة.

ومن ثم كان التعيين (أو الترقية) فى ظل القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ يتم بالاعتداد بالمؤهلات العلمية الوطنية أو الأجنبية التى تتم معادلتها بالمؤهلات الوطنية فضلاً عن مراعاة أحكام كادر العمل فيما يتعلق بتعيينهم أو ترقيتهم.

وقد أخذت قوانين العاملين المدنيين بالدولة المتعاقبة بالاتجاه المعاصر، فأخذت بنظام وصف وترتيب الوظائف العامة، وهو اتجاه لا يجعل الشهادة هى وحدها أساس التعيين أو الترقية، بل تعتبر الشهادة أحد العناصر التى يعول عليها فى هذا الشأن الى جانب مواصفات أخرى يجب توافرها فيمن يريد شغل احدى الوظائف العامة.

ولئن كان القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة قد أخذ بهذا الاتجاه - لأول مرة - فى مصر، الا أن أحكامه فى هذا الشأن لم توضع موضع التطبيق، حيث صدر القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٤ الذى أوجب الاعتداد عند التعيين بالمؤهلات الواردة فى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والأحكام الواردة فى كادر العمال.

ثم صدر القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين المدنيين بالدولة، حيث نصت المادة ٧/ ٥ على أن يكون من يريد شغل احدى الوظائف العامة «مستوفياً لمواصفات الوظيفة المطلوب شغلها، ويجوز الاعفاء من هذا الشرط بموافقة السلطة المختصة بالتعيين».

إلا أن عملية وضع نظام لوصف وترتيب الوظائف العامة قد تعثرت، فاستمر العمل بأحكام قانون موظفى الدولةرقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ وكادر العمال، تطبيقاً لأحكام القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٤ الذى استمر العمل بأحكامه الوقتية، وذلك حتى يحدد رئيس الجمهورية - بقرار منه - تاريخ انتهاء العمل بهذا القانون، أى بعد الانتهاء من عملية وصف وترتيب الوظائف العامة واعتماد جداول الوظائف والمرتبات.

(٢٤٦) مواصفات شغل الوظيفة فى القانون الحالى:

فى القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، نصت المادة ٢٠/ ٥ منه على أنه يشترط فيمن يعين فى احدى الوظائف «أن يكون مستوفياً لاشتراطات شغل الوظيفة»[1]. كما نصت المادة الثامنة منه على أن «تضع كل وحدة

جدولاً للوظائف مرفقا به بطاقات وصف كل وظيفة، وتحديد واجباتها ومسئولياتها، والاشتراطات اللازم توافرها فيمن يشغلها، وتصنيفها وترتيبها فى احدى المجموعات النوعية، وتقييمها باحدى الدرجات المبينة بالجدول رقم (١) الملحق بهذا القانون.

وأضافت المادة التاسعة:

«يصدر رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة القرارات المتضمنة للمعايير اللازمة لترتيب الوظائف والأحكام التى يقتضيها تنفيذه. ويدخل ضمن ذلك الحد الأدنى للخبرة المطلوبة لشغل الوظيفة الأدنى مباشرة».

وتنفيذاً لذلك، أصدر رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٨، القرار رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ متضمناً المعايير اللازمة لترتيب الوظائف الخاصة بالعاملين المدنيين بالدولة.

وقد حددت المادة الأولى من القرار المذكور المقصود بالوظيفة، حيث أبانت أنه يطلق على «مجموعة الواجبات والمسئوليات التى تحددها السلطة المختصة، وتتطلب فيمن يقوم بها مؤهلات واشتراطات معينة». بينما يطلق اصطلاح وصف الوظيفة على البيان الذى يعرف الوظيفة، والذى يظهر عوامل التقييم الداخلة فى تكوينها، ويبرز مدى صعوبة واجباتها ومسئولياتها، والحد الأدنى من مطالب التأهيل اللازمة لشغلها»، ويتضمن هذا الوصف:

أولاً - اسم الوظيفة.

ثانياً - الوصف العام الخاص بها.

ثالثاً - الواجبات والمسئوليات المتعلقة بها.

رابعاً - الشروط الواجب توافرها فيمن يشغل هذه الوظيفة.

---

(١) تتطلب المادة ٢٣/ ٥ من اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة تحقق وحدة شئون العاملين من استيفاء اشتراطات شغل الوظيفة فى المرشح للتعيين.

وتتضمن هذه الشروط : نوع ومستوى التأهيل العلمى، الخبرة النوعية والزمنية، القدرات والمهارات اللازمة للعمل، التدريب الذى تتيحه الوحدة الادارية، وأى شروط أخرى لازمة لشغل الوظيفة.

ومن المعروف أن المادة الثامنة من القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة قد تطلب أن تقوم كل وحدة ادارية بوضع هيكل تنظيمى لها، وكذلك أن تضع جدولاً للوظائف مرفقاً به بطاقات وصف كل وظيفة وترتيبها فى احدى المجموعات النوعية وتقييمها باحدى الدرجات بالجدول رقم (١) الملحق بالقانون. وتطبيقاً لذلك قسم قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة الصادر برقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ هذه المجموعات كما يلى:

اولاً - المجموعة النوعية لوظائف الادارة العليا:

ويتطلب شغل وظائف هذه المجموعة تأهيلاً علميا مناسباً، الى جانب توافر الخبرة فى مجال العمل.

ثانياً - الوظائف المتخصصة:

وتضم ٢٣ مجموعة نوعية.

وبصفة عامة، يتطلب شغل الوظائف المتعلقة بكل مجموعة منها تأهيلاً علميا تخصيصاً، الى جانب توافر الخبرة المتخصصة فى مجال العمل، أو التدريب المتخصص فى هذا المجال.

ثالثاً - الوظائف الفنية:

وتضم ٨ مجموعات نوعية.

وبصفة عامة، يتطلب شغل الوظائف المتعلقة بكل مجموعة منها تأهيلاً فنياً، الى جانب توافر الخبرة الفنية فى مجال العمل، أو التدريب الفنى فى هذا المجال.

رابعاً - الوظائف الحرفية:

وتضم أربع مجموعات نوعية.

ويتطلب شغل الوظائف المتعلقة بكل مجموعة توافر الصلاحية، فضلاً عن الإلمام بالقراءة والكتابة.

خامساً - الوظائف المكتبية:

يتطلب شغل وظائف هذه المجموعة تأهيلاً علميا مناسباً، الى جانب توافر الخبرة في مجال العمل.

سادساً - وظائف الخدمات المعاونة:

ويتطلب شغل وظائف هذه المجموعة توافر الصلاحية، فضلاً عن الإلمام بالقراءة والكتابة.

والمواصفات السابقة هي المواصفات العامة التي يجب توافرها للالتحاق بأي الوظائف الخاضعة لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة، أما الوظائف الأخرى التي تحكمها قوانين خاصة فانها تتطلب مواصفات خاصة لشغلها تحددها، عادة هذه القوانين الخاصة. مثال ذلك ما تنص عليه المادة ٣٨ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢[1]. وكذلك المادة ٧٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة حيث تشترطان فيمن يولى القضاء أو يعين عضوا في مجلس الدولة «أن يكون حاصلاً على درجة الليسانس من احدى كليات الحقوق بجمهورية مصر

(١) تندرج وظائف اعضاء السلطة القضائية كما يلي:

قضاة، رؤساء محاكم ابتدائية، مستشارون بمحاكم الاستئناف ومحكمة النقض، نواب رؤساء بمحاكم الاستئناف، نواب رئيس محكمة النقض ثم رئيس محكمة النقض.

بينما تندرج أعضاء النيابة العامة كما يلي:

معاونو نيابة، مساعدو نيابة، وكلاء نيابة، وكلاء نيابة ممتازة، رؤساء نيابة، محامون عامون، محامون عامون أول، ثم النائب العام =

العربية أو على شهادة أجنبية معادلة لها وأن ينجح فى الحالة الأخيرة فى امتحان المعادلة طبقاً للقوانين واللوائح الخاصة بذلك».

بينما تشترط المادة ٦٦ من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات[1] فيمن يعين عضوا فى هيئة التدريس «أن يكون حاصلاً على درجة الدكتوراة أو ما يعادلها من احدى الجامعات الخاضعة لهذا القانون فى مادة تؤهله لشغل الوظيفة، أو أن يكون حاصلاً من جامعة أخرى أو هيئة علمية أو معهد علمى معترف به على درجة يعتبرها المجلس الأعلى للجامعات معادلة لذلك مع مراعاة أحكام القوانين واللوائح المعمول بها». وفضلاً عن ذلك فان المادة ٦٧ من القانون المذكور تتطلب فيمن يعين مدرساً أن تكون قد مضت ست سنوات، على الأقل، على حصوله على درجة البكالوريوس أو الليسانس أو ما يعادلها.

أما العاملون بالقطاع العام، فقد تطلب القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ أن يكون لكل وحدة جدول توصيف للوظائف والمرتبات يتضمن وصف كل وظيفة وتحديد واجباتها ومسئولياتها والاشتراطات اللازم توافرها فيمن يشغلها وترتيبها فى داخل مستويات الجدول الملحق بهذا القانون. بينما نصت المادة الثانية من القانون الحالى للعاملين بالقطاع العام (رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨) على أن تضع كل وحدة هيكلاً تنظيمياً لها وكذلك جداول توصيف وتقييم الوظائف المطلوبة لها بما يتضمن وصف كل وظيفة وتحديد واجباتها ومسئولياتها وشروط شغلها والأجر المقرر لها وذلك فى حدود الجدول رقم (٢) المرافق لهذا القانون، على أن يعتمد الهيكل التنظيمى وجداول التوظيف والتقييم من مجلس الادارة. وقد قسم الجدول رقم (١) المشار اليه، الوظائف الى ست درجات من السادسة حتى الأولى، وذلك فضلاً عن درجات الوظائف العليا وهى ثلاثة: مدير عام، عالية، ممتازة.

= تندرج وظائف أعضاء مجلس الدولة كما يلى:
مندوبون مساعدون، مندوبون، نواب، مستشارون مساعدون، مستشارون، نواب رئيس مجلس الدولة، ثم رئيس مجلس الدولة.

(١) تندرج وظائف أعضاء هيئة التدريس بالجامعات المصرية كالآتى:
مدرس، أستاذ مساعد، ثم أستاذ.

المبحث السادس

اجتياز الامتحان المقرر لشغل الوظيفة

(٢٤٧) مبدأ الامتحان والاستثناءات التى ترد عليه:

يمثل مبدأ استعمال الأصلح فى مجال التوظيف قيدا هاما يحد من سلطة الادارة فى مجال اختيار العاملين المدنيين بالدولة، فالتعيين فى وظائف الادارة العامة يجب أن يقوم على أساس الاستحقاق والجدارة العلمية وليس على أساس المعرفة أو القرابة أو المحسوبية أو الاعتبارات السياسية . . . ولا يتحقق ذلك الا اذا اتبع مبدأ المسابقة أو الامتحان لاختيار أفضل المتقدمين لشغل الوظائف العامة.

وتأخذ معظم دول العالم بهذا المبدأ، كما تتجه الدول العربية نحو الأخذ به وتعميمه، حيث اهتمت المؤتمرات العربية للعلوم الادارية به، وأوصت باتخاذ أسلوب امتحانات المسابقة كأساس للتعيين فى الوظائف العامة، كما أوصت بأن تضع شروط هذه الامتحانات وتتولاها أجهزة محايدة، على أن تلزم الجهات الادارية بنتائج الامتحانات المذكورة[١].

ويمكن التمييز بين امتحان الصلاحية وامتحان المسابقة[٢]: فامتحان الصلاحية هو الذى يقوم على أساس تحديد مستوى معين للنجاح، على أن يكون للسلطة المختصة بالتعيين حرية اختيار من تشاء من بين الناجحين فى هذا الامتحان، وهو ما قد يخشى معه من احتمال الانحراف والمحاباة والمحسوبية عند الاختيار. أما امتحان المسابقة فانه يقوم على أساس ترتيب الناجحين فى الامتحان على أساس درجات النجاح التى حصل عليها كل منهم، على أن تلتزم السلطة الادارية المختصة بالتعيين وفقا للترتيب الواردة فى نتيجة الامتحان.

---

(١) انظر: توصيات المؤتمرات العربية للعلوم الادارية، المنظمة العربية للعلوم الادارية، سنة ١٩٦٩، صفحة ١٥.

(٢) راجع: الدكتور بكر القبانى: القانون الادارى، أموال الادارة العامة والعاملون بها، ١٩٨٠، صفحة ٩٠ وما بعدها.

وقد تكون امتحانات المسابقة تحريرية، أو شفوية أو عملية أو شخصية، الا أنه ينبغى ألا تكون تكراراً للامتحانات المدرسية أو الجامعية، حيث تهدف الى الكشف عن قدرة المتقدم على الفهم والتطبيق، ومدى خبرته، واستعداداته وكفايته الشخصية.

وقد أخذ القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بنظام امتحان المسابقة للتعيين فى الوظائف التى حددها فى المادة ١٥ منه، كما أوجب تعيين الناجحين فى الامتحان المقرر لشغل الوظيفة وذلك بحسب الأسبقية فى الترتيب النهائى لنتائج الامتحان التحريرى والشخصى، وان كان قد أجاز الاستغناء عن الامتحان التحريرى فى بعض الأحوال (المادة ١٧)، فضلاً عن الاستغناء عنه لأسباب حددتها المادة ١٨ من القانون المذكور.

كذلك نصت المادة الثامنة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين المدنيين بالدولة على أنه يشترط فيمن يعين فى احدى الوظائف الخاضعة لأحكام هذا القانون أن «يجتاز الامتحان المقرر لشغل الوظيفة بالنسبة للوظائف التى يصدر بها قرار من الوزير المختص»، كما قررت المادة العاشرة منه أن يعين الناجحون فى الامتحان المقرر لشغل الوظيفة بحسب الأسبقية الواردة فى الترتيب النهائى لنتائج الامتحان، وعند التساوى فى الترتيب يكون للوزير اختيار من يعين من بين المتساوى. ويكون التعيين فى الوظائف التى يتم التعيين فيها دون امتحان وفقاً لأحكام اللائحة التنفيذية.

الا أن هذا المبدأ قد تم الخروج عليه بمقتضى أحكام استثنائية كان يجوز بمقتضاها تعيين خريجى الجامعات والأزهر والمعاهد العليا فى الوظائف الخالية فى الوزارات والمصالح والهيئات والمؤسسات العامة والمحافظات وذلك دون إجراء امتحان المسابقة المنصوص عليه فى قوانين العاملين المدنيين بالدولة. وقد تقرر هذا الاستثناء بمقتضى القانون رقم ٨ لسنة ١٩٦١، والقرار بقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٦٤، ثم القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٦ . . . الخ. الا أن هذا الاستثناء كاد أن يصبح أصلاً - كما تقول المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ - حيث

استمر العمل بالأحكام الاستثنائية الخاصة بالتعيين بغير اعلان عن الوظائف الخالية، وبغير امتحان مسابقة، وذلك اكتفاء بالمؤهلات الحاصل عليها خريجو الجامعات والمعاهد العليا والمتوسطة ومراكز التدريب المختلفة.

أما القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين المدنيين بالدولة، فقد نصت المادة السابعة منه على أنه يشترط فيمن يعين فى احدى الوظائف أن يجتاز الامتحان المقرر لشغل الوظيفة. كما أوجبت المادة الخامسة منه أن تعلن الوحدات عن الوظائف الخالية بها التى يكون التعيين فيها بقرار من السلطة المختصة، على أن تحدد السلطة المختصة الوظائف التى يكون شغلها بامتحان وتلك التى تشغل بدون امتحان. كما نصت المادة السادسة منه على أن يكون التعيين فى الوظائف التى تشغل بامتحان بحسب الأسبقية الواردة بالترتيب النهائى لنتائج الامتحان، وعند التساوى فى الترتيب يعين الأعلى مؤهلاً فالأقدم تخرجا فان تساوى تقدم الأكبر سناً.

(٢٤٨) ضوابط الامتحان فى القانون الحالى:

وقد أخذ القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ للعاملين المدنيين بالدولة بنظام الامتحان لشغل الوظائف العامة[١]، وذلك وفقا لقواعد معينة نص عليها القانون المذكور ولائحته التنفيذية، هذه القواعد هى[٢]:

أولاً: يكــون التعيين فى الوظائف العليا بقرار من رئيس الجمهورية، وبدون امتحان.

ثانياً: تحدد السلطة المختصة (الوزير أو المحافظ أو رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة) الوظائف التى يكون شغلها بامتحان وتلك التى تشغل بدون امتحان. على أن تعد ادارة شئون العاملين فى كل وحدة كشفا بالوظائف على ضوء وصفها

(١) تنص المادة ٢٣/ ٧ من اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة على ما يلى:
«تثبت شروط التعيين فى احدى الوظائف طبقا لما يلى:
٧- اقرار وحدة شئون العاملين باجتياز الامتحان المقرر لشغل الوظيفة».

(٢) راجع نصوص المواد ١٦، ١٧، ١٨ من القانون المذكور، وكذلك نصوص المواد من ١٠ الى ١٩ من لائحته التنفيذية.

وشروط شغلها، وتعرض الكشوف على السلطة المختصة فى بداية كل سنة مالية لتحديد الوظائف التى تشغل بامتحان وتلك التى تشغل بدون امتحان .

ثالثاً: تعلن الوحدات الادارية عن الوظائف الخالية بها (غير الوظائف العليا) فى صحيفتين يوميتين على الأقل .

ويجب أن يتضمن الاعلان البيانات التالية :

(أ) وصف الوظيفة وشروط شغلها ودرجتها .

(ب) الجهة التى تقدم اليها الطلبات والمستندات الواجب تقديمها وميعاد ومكان تقديمها .

(جـ) بيان ما اذا كان التعيين بامتحان أو بدون امتحان، واذا كان التعيين بامتحان فيبين نوع الامتحان ومواده وتاريخه ومكان إجرائه .

رابعاً: تدرج طلبات التعيين ومرفقاتها فى سجلات بأرقام مسلسلة بحسب تاريخ تقديمها، على أن يقفل السجل فى نهاية المدة المحددة لتلقى الطلبات ويعتمد من المسئول عن شئون العاملين بالوحدة .

خامساً: يكون الامتحان إما تحريرياً، أو شفوياً أو عمليا، أو عن طريق مقابلات شخصية، ويجوز الجمع بينها .

على أن تتولى الاشراف على اجراء الامتحان لجنة تشكل بقرار من السلطة المختصة .

سادساً: يتم ترتيب الناجحين فى كل امتحان فى قوائم بحسب درجة النجاح فى الامتحان، ويكون الترتيب عند التساوى وفقا للأعلى مؤهلاً، فالأقدم تخرجا، فالأكبر سنا . على أن يتم بحسب الترتيب الوارد فى القوائم مع مراعاة الأولوية التى ينص عليها قانون الخدمة الوطنية والعسكرية للمجندين .

ثم تعلن نتيجة الامتحان وترتيب الناجحين فى لوحة الاعلانات بالوحدة الادارية. كما تعد ادارة شئون العاملين كشفا بأسماء المرشحين للتعيين وفقا لترتيب أسبقيتهم للعرض على لجنة شئون العاملين، على أن تبدى اللجنة رأيها بعد التحقق من توافر شروط ومواصفات شغل الوظيفة فى المرشحين.

سابعا: يكون التعيين فى الوظائف التى تشغل بدون امتحان على النحو التالى:

(أ) اذا كانت الخبرة هى المطلوبة، يكون التعيين طبقا لمدد الخبرة.

(ب) اذا كانت الشهادة الدراسية أحد الشروط الواجب توافرها فيمن يشغل الوظيفة، يكون التعيين طبقا للمؤهل الأعلى، وعند التساوى فى المؤهل تكون الأولوية للأعلى فى مرتبة الحصول على الشهادة الدراسية، فالأقدم تخرجاً، فالأكبر سناً.

والخلاصة أن القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة يشترط لشغل احدى الوظائف الخاضعة لأحكامه اجتياز الامتحان المقرر لشغل الوظيفة، وذلك باستثناء الوظائف التى تقرر السلطة المختصة شغلها بدون امتحان، وكذلك عدا وظائف الادارة العليا، فضلاً عن الوظائف المحجوزة للمصابين فى العمليات الحربية.

وقد نصت المادة الثالثة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين بالقطاع العام، على أن يشترط فيمن يعين عاملاً باحدى شركات القطاع العام أن يجتاز بنجاح الاختبارات التى قد يرى مجلس الادارة إجراءها.

أما القانون الحالى للعاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فقد تضمن أحكاماً قريبة من تلك التى نص عليها القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة فى هذا الشأن من حيث تطلب اجراء امتحان لشغل الوظائف، وترتيب الناجحين فى الامتحان وضوابط التعيين بدون امتحان سواء طبقا لمدد الخبرة أو فى حالة ما اذا

كانت الشهادة الدراسية هى أحد الشروط الواجب توافرها فيمن يشغل الوظيفة، (المواد من ١٢ الى ١٤). مع ملاحظة أن المادة ١٣ من القانون المذكور قد استثنت من نظام الامتحان الوظائف التى يكون شغلها بقرار من رئيس مجلس الوزراء أو بقرار من رئيس الجمعية العمومية للشركات، على أن يضع مجلس ادارة الشركة القواعد الخاصة بالاعلان عن الوظائف الخالية واجراءات التعيين فيها، كما يحدد الوظائف التى تشغل بامتحان وتلك التى تشغل بدون امتحان . . . وذلك فضلاً عن أن المادة الخامسة عشرة قد أخذت بنظام الوظائف المحجوزة للمصابين فى العمليات الحربية.

المبحث السابع

الالمام بالقراءة والكتابة

(٢٤٩) المقصود بالالمام بالقراءة والكتابة:

لم تتطلب قوانين العاملين المدنيين بالدولة السابقة هذا الشرط، كذلك لم تتطلبه القوانين السابقة للعاملين بالقطاع العام، ومن ثم فهو شرط مستحدث لم ينص عليه الا فى القانونين الحاليين. وقد نصت عليه المادة ٢٠/ ٩ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة، كما نصت عليه أيضاً المادة ١٦/ ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام، حيث اشترطتا فيمن يعين عاملاً أن يكون ملما بالقراءة والكتابة.

وقد أوجبت اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة فى المادة ٢٣ منها إثبات إلمام المرشح لإحدى الوظائف بالقراءة والكتابة، وذلك بالنسبة لمن لا يحمل شهادة دراسية.

ولئن كان يحمد للمشرع هذا الاتجاه، حيث لا يتصور أن يلتحق بالوظائف العامة من لا يعرف القراءة والكتابة ونحن فى العقد الأخير من القرن العشرين، ومن ثم فقد أحسن المشرع - حقا - بنصه على هذا الشرط.

الا أننا نفضل أن يتطلب المشرع اجادة القراءة والكتابة، وليس مجرد الالمام بالقراءة والكتابة: مما يرفع من مستوى الوظيفة العامة فى درجاتها الدنيا، ويساعد على فهم وتلبية حاجات المواطنين بصورة أفضل.

المبحث الثامن

اداء الخدمة العسكرية أو الاعفاء منها

(٢٥٠) المقصود بأداء الخدمة العسكرية أو الاعفاء منها

لم تتضمن قوانين التوظف المختلفة، السابقة أو الحالية، هذا الشرط، سواء فى ذلك قوانين العاملين المدنيين بالدولة أو قوانين العاملين بالقطاع العام. ولكنه منصوص عليه فى قوانين الخدمة العسكرية والوطنية.

فقد نصت المادة ٥٨ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ بشأن الخدمة العسكرية والوطنية على ما يلى «لا يجوز استخدام أى مواطن بعد بلوغه التاسعة عشرة من عمره أو بقاؤه فى وظيفته أو عمله أو منحه ترخيصاً فى مزاولة أية مهنة حرة أو قيده فى جداول المشتغلين بها ما لم يكن حاملاً بطاقة الخدمة العسكرية والوطنية، كما لا يجوز ذلك أيضاً بالنسبة الى أى منهم فيما بين الحادية والعشرين والثلاثين من عمره ما لم يقدم احدى الشهادات المنصوص عليها فى المادة ٦٤ أو نموذج وضع المواطن تحت الطلب لأجل معين». وقد نصت المادة ٣٩ من القانون الجديد للخدمة العسكرية والوطنية - رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ - على حكم مماثل، وان كانت قد جعلت الالتزام من الثامنة عشرة بدلاً من التاسعة عشرة.

وقد أساء البعض تطبيق المادة السابقة، فرفضوا ترشيح البعض على أساس عدم تحديد موقفهم من التجنيد بصفة قاطعة، بل اشترط البعض أن يكون المرشح قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى نهائياً، الأمر الذى أضر بالشبان المؤجل تجنيدهم أو الموضوعين تحت الطلب، لذلك تدخل المشرع وأضاف المادة ٥٨ مكرر لقانون الخدمة العسكرية والوطنية لسنة ١٩٥٥ والتى قررت «مع عدم الإخلال بحكم المادة السابقة لا يجوز لمديرى المصالح الحكومية والمؤسسات العامة والخاصة والهيئات الاعتبارية الأخرى الامتناع عن تعيين أى مواطن بلغ سن الالتزام ولم يبلغ سن التجنيد فى الوظائف الخالية استناداً الى أن موقفه من التجنيد لم يحدد بصفة

قاطعة». وقد ورد حكم مماثل في المادة ٤٠ من القانون الجديد للخدمة العسكرية والوطنية.

وهكذا يشترط فيمن يعين فى احدى الوظائف، سواء فى وحدات الجهاز الادارى بالدولة أو في شركات القطاع العام، أن يكون قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها أو تأجل تجنيده لأحد الأسباب المقررة بالقانون، فلا يعين مواطن بين الحادية والعشرين والثلاثين الا اذا قدم ما يثبت أنه قد أدى الخدمة العسكرية أو أعفى منها، أو لم يصبه الدور، أو تأجيل تجنيده لأحد الأسباب المقررة بالمواد السابعة والثامنة والتاسعة من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ الخاص بالخدمة العسكرية والوطنية[1].

(١) كانت أقصى سن للتجنيد هى خمس وثلاثين سنة، وذلك اعتبلراً من ١٨/ ٣/ ١٩٧١. ثم أصبحت ثلاثين سنة، اعتباراً من أول ديسمبر سنة ١٩٨٠ تاريخ نفاذ القانون الجديد للخدمة العسكرية والوطنية.

الفصل الثانى

طرق اختيار العاملين وكيفية تعيينهم

(٢٥١) تمهيد:

لا يصبح المواطن الذى تتوافر فيه شروط شغل الوظيفة موظفاً لمجرد توافر هذه الشروط، بل لابد أن يقع عليه اختيار الادارة لتصدر قراراً بتعيينه فى الوظيفة العامة، وذلك وفقاً للقواعد والاجراءات التى ينص عليها القانون فى هذا الشأن.

وقد تلجأ الادارة لطرق متعددة لاختيار العاملين بها، الا أنه رغم تعدد هذه الطرق وتباينها فان هدف الادارة يجب أن يكون أولاً وأخيراً هو اختيار أفضل العناصر الصالحة لشغل الوظائف العامة، فالموظف العام هو أداة الادارة والدولة لتحقيق أهدافها وتنفيذ سياساتها وبرامجها الرامية لإشباع الحاجات العامة للمواطنين.

ومن ناحية أخرى، فان تقلد الوظيفة العامة يكون بقرار من السلطة المختصة بالتعيين، فلابد أن يصدر قرار من السلطة التى تملك التعيين قانونا، وبصدور هذا القرار يشغل المرشح الذى عين مركزاً تنظيمياً أو لائحياً، يرتب له بعض الحقوق ويلزمه ببعض الواجبات من لحظة صدور قرار التعيين، سواء من حيث تحديد أقدمية الموظف بين زملائه المعينين معه أو الذين سبق تعينهم، أو من حيث بداية فترة الاختبار التى يكون فيها الموظف تحت رقابة الادارة وملاحظتها لتتأكد - بصفة نهائية - من صلاحيته لتولى الوظيفة العامة.

كذلك قد تتغير الأوضاع الوظيفية للموظف، مما يستتبع - بالضرورة - تغير الأحكام القانونية التى يخضع لها، كما هو الحال عند اعادة تعيين الموظف، أو فى

حالة نقله أو ندبه داخل وحدته الادارية أو لوحدة أخرى، أو عند إعارته سواء كانت الاعارة داخلية أو خارجية .

وسنبين بايجاز أحكام كل ما سبق، وذلك فى مبحثين :

المبحث الأول - ونخصصه لبيان طرق اختيار العاملين .

المبحث الثانى - ونخصصه لبيان كيفية تعيين العاملين وأوضاعهم الوظيفية .

المبحث الأول

طرق اختيار العاملين

(٢٥٢) تحديد طرق اختيار العاملين:

تسعى الادارة لهدف محدد فى هذا الشأن، هو اختيار أفضل العناصر من بين الراغبين فى شغل الوظائف العامة، الا أن تحقيق ذلك انما يتم فى مجتمع معين له ظروفه التاريخية والاجتماعية والاقتصادية والفكرية والسياسية، الأمر الذى ينعكس بدوره على الطرق أو الأساليب التى تتبعها الادارة لاختيار العاملين بها.

ويتم شغل الوظائف العامة عن طريق التعيين أو الترقية أو النقل (١).

وسيقتصر حديثنا فى هذا المبحث على شغل الوظائف العامة بالتعيين والأساليب أو الطرق المختلفة التى يمكن اتباعها فى هذا الشأن، أما شغل الوظائف العامة بالترقية أو النقل فسنتناوله فى موضع آخر من هذا البحث.

---

(١) تقول المحكمة الادارية العليا فى هذا الشأن «أن شغل الوظائف الشاغرة فى الجهاز الادارى للدولة انما يتم فى حكم المادة ١٩ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر به القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ - باحدى طرق ثلاثة: الترقية أو النقل أو التعيين، فأما الترقية فتكون من بين الوظائف التى تسبق مباشرة الوظيفة المرقى اليها والتى تندرج تحت مجموعة الوظائف التى من نوع الوظيفة المذكورة، وذلك بداهة اذا ما توافرت فى العامل الشروط اللازمة للترقية، وأما النقل فيتم أصلاً بشغل الوظيفة الشاغرة بمن يشغل وظيفة أخرى فى الجهاز الادارى للدولة معادلة لها فى الدرجة ويكون قد توافرت فيه شروط شغل الوظيفة الشاغرة ومع مراعاة القيود المنصوص عليها فى المادة ٤١ من القانون والتى تشترط الا يكون فى النقل تفويت على العامل المنقول لدوره فى الترقية بالأقدمية فى الجهة المنقول منها أو أن النقل بناء على طلبه، وأما التعيين فهو تصرف تنشأ بمقتضاه الرابطة الوظيفية باسناد الوظيفة للمرشح لها بعد الحصول على قبوله».

حكمها فى الدعويين ٤٣٦، ٤٤١ لسنة ١٨ القضائية بتاريخ ٢٠ يونيو ١٩٧٦، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة الحادية والعشرون، صفحة ٢١٣.

ولعل أهم الأساليب أو الطرق التى تتبعها الادارة لاختيار العاملين للتعيين فى الوظائف العامة انما تتمثل فى : الاختيار الحر ، الاعداد الفنى ، الانتخاب ، والمسابقة .

الا أن الادارة قد تلجأ - لاعتبارات معينة - لأساليب أو طرق استثنائية لاختيار العاملين بها ، مثل طريقة الوظائف المحجوزة ، وكذلك التكليف .

وسنخصص مطلبا مستقلاً لبيان مضمون كل طريقة من هذه الطرق[1] .

(١) لمزيد من التفاصيل . راجع مؤلفنا : الادارة العامة ، الكتاب الأول . مبادىء الادارة العامة سنة ١٩٧٣ . صفحة ١٦٧ وما بعدها .

المطلب الأول

حرية الادارة فى الاختيار

(٢٥٣) مضمون الطريقة وتطبيقاتها:

تفترض هذه الطريقة تمتع السلطة المختصة بالتعيين بالحرية فى اختيار العاملين، حيث يتم اختيارهم دون أية قيود أو ضوابط، فالثقة - والثقة وحدها - هى العامل الأساسى للتعيين فى الوظيفة.

وقد سادت هذه الطريقة قديماً، حيث كان يتمتع الحاكم بسلطة مطلقة فى اختيار العاملين، إذ كان يتم اختيارهم على أساس الثقة الشخصية ودون تطلب أية شروط موضوعية أخرى.

ولئن كان قد تم العدول عن هذه الطريقة تدريجياً، الا أنه لا تزال هناك بعض التطبيقات المعاصرة لها. حيث يتم اختيار كبار الموظفين الآن على أساس حر، نظراً لما تتطلبه بعض الوظائف من الثقة أولاً وقبل أى اعتبار آخر، وهذا هو المتبع الآن فى اختيار كبار القادة من بين العاملين. مثل الوزراء والسفراء والمحافظين ورؤساء المؤسسات والهيئات العامة ورؤساء مجالس ادارة شركات القطاع العام... الخ.

وعرفت طريقة الحرية المطلقة فى الاختيار فى بريطانيا، وسادت حتى سنة ١٨٥٥ حيث صدر مرسوم الاصلاح الادارى الذى تطلب اختيار العاملين على أساس الجدارة.

كما عرفت الولايات المتحدة الأمريكية هذه الطريقة وذلك تحت اسم «نظام الأسلاب أو الغنائم The Spoil System حيث كان يقوم مرشح الحزب الناجح فى انتخابات الرياسة، بعد توليه سلطاته، بطرد أنصار الحزب المنافس من الادارات الاتحادية، واختيار قادة حزبه وأنصاره وأصدقائه ومساعديه فى حملته الانتخابية ليحلوا محلهم. ونظراً لفساد ذلك النظام وأثره المدمر على الادارة الأمريكية، ارتفعت الأصوات بنقده مطالبة بإلغائه، فصدر قانون الاصلاح الادارى سنة

١٨٨٣ ، حيث قرر نظام الجدارة لشغل الوظائف العامة فى الولايات المتحدة الأمريكية .

(٢٥٤) تقييم الطريقة:

وحرية الادارة المطلقة فى اختيار العاملين تعد طريقة معيبة وغير معقولة وتتنافى مع المبادىء الدستورية ، اذ قد تقوم على أساس العلاقات الشخصية والعواطف والاعتبارات السياسية ، كما أن اتباعها يؤدى الى فساد الجهاز الادارى واصابته بالشللية والمحسوبية والانتهازية ، فضلاً عن منافاتها لمبدأ مساواة المواطنين فى تولى الوظائف العامة وهو أحد المبادىء الدستورية الأساسية التى يجب احترامها والعمل بمقتضاها .

ولئن كانت هذه الطريقة لا تصلح فى العصر الحديث خصوصاً لاختيار شاغلى المستويات الدنيا والمتوسطة فى الوظائف الادارية ، الا أنه يمكن اتباع هذه الطريقة لاختيار شاغلى الوظائف العليا فى الادارة ، خصوصاً تلك الوظائف التى تكتسب طابعاً سياسياً ، مثل وظائف السفراء والمحافظين ورؤساء الهيئات العامة . . . الخ ، على أن يتم ذلك بموضوعية وعلى أساس الجدارة .

وفى ظل النظام الرياسى ، يتمتع رئيس الجمهورية بحرية مطلقة فى اختيار وزرائه وكبار معاونيه . بينما يتمتع بهذه السلطة رئيس مجلس الوزراء فى النظام البرلمانى ، خصوصاً اذا كان زعيماً للحزب الحائز على الأغلبية فى الانتخابات العامة .

وفى مصر ، اتبعت طريقة الحرية المطلقة للادارة فى اختيار العاملين ، مما أدى الى انتشار الفساد والمحسوبية والشللية ، فضلاً عن التأثر بالاعتبارات السياسية المتغيرة والمتقلبة بطبيعتها . فاعتمد قانون موظفى الدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ طريقة الامتحان أو المسابقة طريقة أساسية - بصفة عامة - لاختيار العاملين المدنيين بالدولة ، عدا الوظائف العليا حيث ترك للجهات المختصة حرية مطلقة فى اختيارهم . الا أن التطورات المتوالية ، وتعيين كل الخريجين بقرارات جمهورية

تطبيقاً للسياسة الاشتراكية، أدى كل ذلك الى تعطيل الأحكام الخاصة باختيار العاملين بطريق الامتحان والمسابقة، وذلك سواء فى ظل قانون موظفى الدولة سابق الاشارة اليه أو فى ظل قوانين العاملين المدنيين التالية والتى حلت محله.

أما القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة (رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨) فقد قرر أن يكون التعيين فى الوظائف العليا بقرار من رئيس الجمهورية، ويكون التعيين فى باقى الوظائف بقرار من السلطة المختصة.

وعلى ذلك يتم التعيين فى الوظائف العليا بقرار من رئيس الجمهورية، وبحرية كبيرة - نسبياً - في الاختيار، وهى: مدير عام، وكيل وزارة، وكيل أول. وذلك فضلاً عن حرية الاختيار لوظائف: نائب رئيس الجمهورية، رئيس مجلس الوزراء ونوابه، الوزراء ونوابهم. وكذلك رؤساء مجالس، وأعضاء مجالس ادارة الهيئات العامة وشركات القطاع العام (باستثناء ما يتطلبه القانون من تمثيل العاملين والعمال فى عضوية ادارة شركات القطاع العام).

أما الوظائف الأخرى (غير الوظائف العليا) التى يكون التعيين فيها بقرار من السلطة المختصة، فان هذه السلطة تتمتع بقدر من الحرية فى اختيار العاملين فى بعضها، بينما لا تتمتع بأى قدر من الحرية فى اختيار الباقى فيها، وهى الجزء الغالب، حيث أوجب القانون أن تحدد السلطة المختصة الوظائف التى يكون شغلها بامتحان وتلك التى تشغل بدون امتحان: على أن يكون التعيين فى الأولى حسب الأسبقية الواردة بالترتيب النهائى لنتائج الامتحان، وعند التساوى فى الترتيب يعين الأعلى مؤهلاً فالأقدم تخرجاً فان تساويا تقدم الأكبر سناً. أما التعيين فى الثانية، فيكون طبقاً لمدد الخبرة اذا كانت الخبرة هى المطلوبة، أو طبقاً للمؤهل الأعلى وعند التساوى فى المؤهل تكون الأولوية للأعلى فى مرتبة الحصول على الشهادة الدراسية فالأقدم تخرجاً فالأكبر سناً، وذلك اذا كانت الشهادة الدراسية أحد الشروط الواجب توافرها فيمن يشغل الوظيفة.

أما العاملون بالقطاع العام، فقد حددت المادة الثانية عشرة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ طريقة اختيارهم: حيث يتم اختيار رئيس وأعضاء مجلس الادارة بقرار

من رئيس مجلس الوزراء، ويتم اختيار شاغلي الوظائف العليا (مدير عام - عالية - ممتازة) بقرار من رئيس مجلس الادارة أو من يفوضه في ذلك، بناء على ترشيح مجلس الادارة. بينما تنص المادة الثالثة عشرة على أن يحدد مجلس الادارة الوظائف التي تشغل بامتحان (ويضع القواعد الخاصة بالاعلان عن الوظائف الخالية واجراءات التعيين فيها) وتلك التي تشغل بدون امتحان، ويراعى بصددها ذات القواعد التي سبق ايضاحها عند الحديث عن شغل مثيلاتها وفقاً لقانون العاملين المدنيين بالدولة (م ١٤).

المطلب الثانى

الإعداد الفنى

(٢٥٥) المقصود بالإعداد الفنى:

وتعد هذه الطريقة من أفضل الطرق لاختيار العاملين بالادارة العامة، حيث يتم اعدادهم اعداداً مسبقاً بالمعاهد والمدارس الفنية، ومن ثم يتم تأهيلهم لشغل وظائفهم وبما يتفق مع متطلبات هذه الوظائف.

وغنى عن البيان أن مجال الأخذ بهذه الطريقة هو الوظائف الفنية وهى التى تتطلب اعداداً فنياً تخصصياً معيناً من ناحية، كما أنها يجب أن تكون محددة تحديداً دقيقاً وذلك وفق الاحتياجات الفعلية للادارة العامة، من ناحية أخرى.

(٢٥٦) مزايا الطريقة وعيوبها:

وهذه الطريقة وان كانت من أفضل الطرق لاختيار العاملين بالادارة العامة الا أنها لا تصلح للأخذ بها بالنسبة لكل وظائف الادارة العامة، وذلك فضلاً عن أن الأخذ بها يكلف نفقات باهظة وهو ما يفسر عدم توسع الدول فى الأخذ بها خصوصاً دول العالم الثالث.

والمثال التقليدى فى هذا الشأن هو مدرسة الادارة الوطنية بفرنسا، وقد أنشئت سنة ١٩٤٥ ولا تزال قائمة حتى الآن، حيث تقوم باعداد الموظفين الفنيين تمهيداً لإلحاقهم بمجلس الدولة ومحكمة المحاسبات والسلك الدبلوماسى.

وقد لعبت هذه المدرسة، ولاتزال تلعب، دوراً كبيراً وهاماً، حيث قدمت للادارة الفرنسية ألمع وأقدر العاملين بها، ومنها تخرج العديد من قادة العمل الادارى والتنفيذى بفرنسا.

وقد أخذت مصر بهذه الطريقة جزئياً، حيث أنشئت بعض المدارس والمعاهد التى تقوم باعداد الملتحقين بها لتولى الوظائف الفنية فى المجال الذى تخصصت فيه كل مدرسة أو معهد، مثال ذلك مدرسة الصيارف والمحصلين التابعة لوزارة الخزانة، معهد البريد التابع لهيئة البريد، مدارس الممرضات التابعة للمستشفيات الجامعية أو لوزارة الصحة. كما أن بعض شركات القطاع العام قد لجأت فى سبيل توفير احتياجاتها من الأيدى العاملة الفنية والحرفية - خصوصاً بعد ندرتها نظراً للاتجاه المتزايد للسفر للعمل بالدول العربية والأجنبية - الى انشاء مراكز تدريب تابعة لها، حيث تقبل الراغبين، بشروط معينة، ثم تقوم بتدريبهم على أن يلتزموا بالالتحاق بالعمل لديها لفترة معينة، مثال ذلك مراكز التدريب التابعة لشركة «المقاولون العرب»، وشركة الحديدوالصلب ومجمع الألومنيوم بنجع حمادى. . . الخ.

المطلب الثالث

الانتخـاب

(٢٥٧) مضمون الطريقة:

مع انتشار الديمقراطية والمناداة باعتبارها أسلوب حياة لا تقتصر على مجرد المجال السياسى بل التوسع فى تطبيقها خصوصاً فى المجال الادارى، تأخذ بعض الدول بالانتخاب كطريقة لاختيار بعض العاملين، وذلك سواء كان الانتخاب بواسطة جمهور الناخبين، أو بواسطة النظراء.

وقد أخذت أثينا - فى القرن الخامس قبل الميلاد - بهذه الطريقة، حيث كان يتم اختيار الحكام وكبار الموظفين والقادة بأسلوب يجمع بين الانتخاب والقرعة: الانتخاب ليعبر الشعب عن إرادته، والقرعة لتقول الآلهة كلمتها. كما تأخذ الولايات المتحدة الأمريكية بهذه الطريقة لاختيار العاملين لشغل بعض الوظائف، مثال ذلك انتخاب بعض قضاة الولايات، وانتخاب المأمور أو الشريف.

وتأخذ مصر بهذه الطريقة بالنسبة لبعض الوظائف، مثال ذلك انتخاب العمد والمشايخ بواسطة جمهور الناخبين فى كل قرية أو حصة، وكذلك اختيار عميد الكلية من بين الثلاثة الحاصلين على أعلى نسبة من الأصوات الانتخابية بالكلية التى يوجد بها أكثر من عشر أساتذة (الانتخاب بواسطة النظراء)[1]. إلا أن التعديل التشريعى لقانون تنظيم الجامعات بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٩٤ قد عدل عن الانتخاب وأعاد أسلوب تعيين العميد لقرار من رئيس الجامعة المختصة.

---

(١) تنص المادة ٤٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات على ما يلى:
«يختار كل استاذ من اساتذة الكلية أو المعهد التابع للجامعة وكل من الأساتذة المساعدين والمدرسين أعضاء مجلس الكلية أو المعهد ثلاثة من أساتذة الكلية أو المعهد لمنصب العميد، ويتم الاختيار عن طريق الاقتراع السرى، ويعين وزير التعليم العالى العميد بناء على ترشيح رئيس الجامعة من بين الأساتذة الثلاثة الحاصلين على أكثر الأصوات وذلك لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد».

(٢٥٨) مزايا وعيوب الطريقة:

ولئن كان اختيار العاملين بطريقة الانتخاب يتفق مع الديمقراطية ويعد تطبيقاً لها فى المجال الادارى، الا أن هذه الطريقة قد توجه لها بعض الانتقادات: فالنجاح فى الانتخابات كثيراً مالا يعتمد على القدرة والكفاءة والخبرة بقدر اعتماده على التأثير فى الجماهير، أو الاعتماد على تأييد بعض الجماعات ذات المصالح الخاصة، هذا من ناحية. ومن ناحية ثانية، يتأثر الناجحون فى الانتخابات، عادة، بالمعركة الانتخابية وظروفها، مما قد يدفع بعضهم الى محاباة المؤيدين والأنصار ومضايقة الخصوم والمعارضين، وكل ذلك يجرى ضد المصلحة العامة وتطلعاً للانتخابات القادمة. ومن ناحية ثالثة، تتسم الانتخابات بالدورية، وهو ما لا يساعد على الاستقرار والاستمرار اللازمين لنجاح العامل فى عمله.

والواقع أن هذه الانتقادات يجب أن توجه الى اساءة استخدام أسلوب الانتخاب للتعيين فى الوظائف العامة، فالمبدأ سليم نسبياً فى ذاته، ولكن العيوب تأتى من التطبيق - سواء التطبيق - دائماً. ومن جهة ثانية، فاننا وان كنا من أنصار الديمقراطية والداعين لتطبيقها فى كافة المجالات السياسية والاقتصادية والادارية، الا أننا نقدر فى نفس الوقت بعض الاعتبارات العملية والواقعية والفنية، وبالتالى فان أسلوب الانتخاب لا يصلح أساساً لاختيار كافة العاملين المدنيين، بل نرى أن يكون تطبيقه مقصوراً على بعض الوظائف التى لا تتنافى طبيعتها مع أسلوب الانتخاب، مع وضع الضمانات التى تحول دون تأثير المعارك الانتخابية على قيام العاملين بواجباتهم وممارسة اختصاصاتهم بما يحقق الصالح العام ويكفل المساواة بين جميع المواطنين.

المطلب الرابع

المسابقة

(٢٥٩) مضمون الطريقة:

ان اختيار العاملين المدنيين بطريق المسابقة (الامتحان) ينظر اليه الآن، وفى كافة الدول، على أنه أفضل الطرق وأكثرها تحقيقاً للعدالة ومبدأ تكافؤ الفرص، حيث تتم المفاضلة بين راغبى شغل الوظائف العامة على أسس موضوعية قوامها الكفاية والصلاحية. ومن ثم فقد اتجهت معظم الدول الى الأخذ بهذه الطريقة، واعتمادها وسيلة أساسية لشغل الوظائف العامة.

بل إن بعض الدول - رغبة فى تأكيد الالتزام بهذه الطريقة وعدم الخروج عليها - قد نصت عليها صراحة فى دساتيرها، مثال ذلك ما نصت عليه المادة ٢٣ من الدستور السورى الصادر بتاريخ ٥ سبتمبر سنة ١٩٥٠ حيث قررت بأن «التعيين للوظائف العامة من دائمة ومؤقتة فى الدولة والادارات الملحقة بها والبلديات يكون بمسابقات عامة. ولا يستثنى من ذلك الا ما نص عليه القانون». وكذلك ما نص عليه دستور بنما، الصادر بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩٤٦، فى المادة ٢٤١ منه حيث قرر أن يحدد القانون شروط الالتحاق بالادارة العامة بطريق المسابقة على أساس الدراسة والامتحانات النظرية والعملية بحسب طبيعة الوظيفة. وكذلك ما نصت عليه المادة ٨٧ من الدستور الايطالى (أول يناير سنة ١٩٤٨) من أن موظفى الادارة العامة يعينون بطريق امتحان المسابقة، فيما عدا الحالات التى يقررها القانون.

(٢٦٠) خصائص الطريقة:

واختيار العاملين المدنيين بطريقة المسابقة أو الامتحان يعد تطبيقاً لنظام الجدارة فى مجال الوظيفة العامة، ذلك النظام الذى يتميز بالخصائص العامة التالية[١]:

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع مؤلف الدكتور حمدى أمين عبد الهادى: ادارة شئون موظفى الدولة، أصولها وأساليبها، الطبعة الأولى ١٩٧٦، صفحة ٥٨. =

أولاً : قصر التعيين فى الوظائف العامة على أساس الجدارة كما أن الترقيات يجب أن تتم على أساس الجدارة، فالجدارة أو المقدرة هى وحدها أساس الالتحاق بالوظيفة العامة وهى أيضاً أساس الترقية من وظيفة لأخرى.

ثانياً : يكون الاختيار بين راغبى شغل الوظائف العامة عن طريق مسابقة مفتوحة، تشرف عليها لجنة خدمة مدنية محايدة ومستقلة.

ثالثاً: تكافؤ الفرص بما يحقق تنافس المواطنين على الوظائف العامة، دون التأثر بأى اعتبارات حزبية أو سياسية.

رابعاً: دائمية الوظيفة، مع حياد الموظفين سياسياً.

فنظام المسابقة القائم على أساس اختيار العاملين بحسب الجدارة هو أفضل الطرق لاختيار العاملين المدنيين، حيث يحقق المساواة بين راغبى شغل الوظائف العامة من ناحية، فضلاً عن ضمان اختيار أفضل العناصر الصالحة لشغل هذه الوظائف من ناحية أخرى.

ويختلف مفهوم نظام الجدارة الأوربى عن مثيله الأمريكى:

فالنظام الأوربى يقوم على أساس النظرية الشخصية لترتيب الوظائف وبمقتضاه يتم التمييز بين أسلوبى التعيين والترقية: فيكون التعيين فى الوظائف العامة طبقاً لنتائج المسابقات العامة التى تستخدم للكشف عن صلاحية المتقدمين لشغلها. أما الترقية فانها تعتمد على نظام الأقدمية من ناحية، ونظام امتحانات الترقية، سواء اتخذت شكل المسابقات الحرة أو المسابقات المقيدة أو امتحانات المرور، من ناحية أخرى.

أما نظام الجدارة الأمريكى فانه يأخذ بالنظرية الموضوعية لترتيب الوظائف العامة. وطبقاً لهذه النظرية، تكون الوظائف مجموعة من الواجبات والمسئوليات التى تستلزم مطالب تأهيل معينة، فلا يختار أى شخص لشغل وظيفة عامة معينة الا اذا توافرت فيه مطالب التأهيل اللازمة لشغلها وفقا للمواصفات الموضوعة لها.

= وكذلك مؤلفنا: مبادىء الادارة العامة، سنة ١٩٧٣، صفحة ٢٣٠.

وعلى ذلك يقرر النظام الأمريكى المسابقات العامة للتعيين والترقية معا، حيث تعتبر الترقيات - طبقاً لهذا النظام - بمثابة تعيينات جديدة.

وفى مصر، كانت الادارة تتمتع بحرية مطلقة فى اختيار موظفيها، الأمر الذى أدى الى العديد من المثالب والعيوب، فصدر الأمر العالى بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٨٨٣ الذى أكملت أحكامه بأمر عال آخر صدر فى يونيو سنة ١٨٨٣، وبمقتضى أحكامها أصبح الامتحان هو أساس اختيار الموظفين أو العاملين المدنيين. الا أن الأمر العالى الصادر بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٣ جعل الحصول على شهادة دراسية شرطاً كافياً لشغل الوظائف الصغرى بدلاً من امتحان المسابقة، الا أن الادارة قد توسعت فى هذا الشأن حيث نحت، تدريجياً، امتحان المسابقة وأرست حريتها المطلقة فى التعيين، مما أوجد الكثير من المساوىء والانحراف فى مجال الوظيفة العامة.

ثم صدر القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ مقرراً وجوب اجتياز الامتحان المقرر لشغل الوظيفة لتولى الوظائف العامة، بصفة عامة. الأمر الذى لم يستمر تطبيقه طويلاً، حيث توالت القوانين التى تجيز التعيين - استثناءً بدون امتحان مسابقة، حتى كاد أن يصبح الاستثناء أصلاً فى ظل قوانين التوظيف المتعاقبة، كما سبق وأوضحنا.

وبالاطلاع على نصوص القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة، رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، وكذلك نصوص قانون العاملين بالقطاع العام، رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، يتضح لنا أنهما قد أخذا، بصفة عامة، بنظام الجدارة، سواء عند التعيين أو عند الترقية. وقد سبق لنا بيان أحكام شرط اجتياز امتحان لشغل الوظائف، كما أوضحنا ضوابط شغلها بدون امتحان(١)، أما الأحكام الخاصة بالترقية وفقا لنظام الجدارة، فسنتناولها تفصيلاً بمناسبة الحديث عن ترقية العاملين المدنيين.

---

(١) راجع ما سبق، صفحة ١٣٥ وما بعدها.

المطلب الخامس

التكليف

(٢٦١) طريقة استثنائية:

التكليف هو تعيين أحد المواطنين لشغل احدى الوظائف العامة أو القيام بخدمة عامة وذلك دون طلب منه أو توقف على موافقته. فالأصل أن يتم التكليف بقرار من الادارة، دون رضا أو موافقة الشخص المكلف.

وتلجأ الادارة، عادة، لأسلوب التكليف عندما تكون الحاجة ماسة لشغل بعض الوظائف بسرعة، أو لوجود نقص فى الأشخاص المؤهلين لشغل بعض الوظائف الفنية(١)، مثال ذلك تكليف المهندسين والأطباء حديثى التخرج: وذلك لمواجهة نقص أعدادهم بالنسبة للاحتياجات العامة فضلاً عن تهرب البعض من العمل بالجهاز الادارى بالدولة، بالنسبة للطائفة الأولى. ولإلزامهم بالعمل بالريف، مدة معينة، لرفع المستوى الصحى لسكانه، بالنسبة للطائفة الثانية.

وقد استقر القضاء الادارى على تكييف التكليف بأنه أداة استثنائية للتعيين فى الوظائف العامة، مثال ذلك حكم المحكمة الادارية العليا، الصادر بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩، حيث تقول إن التكليف «هو أداة استثنائية خاصة للتعيين فى الوظائف العامة، بحسب الشروط والأحكام المبينة فى القوانين واللوائح. فاذا ما تم شغل الوظيفة العامة بهذه الأداة، انسحب المركز الشرطى الخاص بالوظيفة على المكلف بجميع التزاماتها ومزاياها فى الحدود التى نصت عليها القوانين، وأصبح بهذه المثابة - وفى هذا الخصوص - شأنه شأن غيره من الموظفين. ولا يقدح فى ذلك

---

(١) انظر على سبيل المثال: القانون رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ بشأن تكليف المهندسين، والقانون رقم ١٨٣ لسنة ١٩٦٣ بشأن تكليف الأطباء والصيادلة وأطباء الاسنان، والقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٦١ بشأن تكليف خريجى المعهد الصحى، والقانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ بشأن تكليف خريجى الجامعات والكليات والمعاهد العالية التابعة لوزارة التعليم العالى لشغل وظائف المعيدين.

أن رضاء الموظف بقبول الوظيفة فاقد، ذلك أن التكليف فى أساسه يقوم على استبعاد هذا الرضاء، ويصدر جبراً عن المكلّف لضرورات الصالح العام . . . ويصبح المكلّف موظفاً عاماً، بأعباء الوظيفة وواجباتها، مستفيدا من مزاياها طوال مدة التكليف»[1] .

واذا لجأت الادارة لأسلوب التكليف للتعيين فى الوظائف العامة، فانها لا تتمتع بحرية مطلقة فى الاختيار، بل تتقيد بالشروط التى توجبها القوانين واللوائح فى هذا الشأن . مثال ذلك ما تنص عليه المادة ١٣٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات، حيث تقرر «مع مراعاة حكم المواد ١٣٣ و ١٣٤ و ١٣٥ (وهى خاصة ببيان شروط واجراءات تعيين المعيدين، والأحكام الخاصة بالاعلان عن الوظائف الشاغرة)، يجوز أن يعين المعيدون عن طريق التكليف من بين الحاصلين على تقدير جيد جداً على الأقل سواء فى التقدير العام فى الدرجة الجامعية الأولى أو فى مادة التخصص أو ما يقوم مقامها، وتعطى الأفضلية دائماً لمن هو أعلى فى التقدير العام» .

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة الخامسة . صفحة ٩٤ .

- انظر أيضاً حكم محكمة القضاء الادارى بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٩٦٩ . اذا تقرر صراحة أن المهندس الذى يتم تكليفه يصبح تماما فى مركز واحد مع الموظف المعين من حيث خضوعه لكافة القوانين والنظم التى تحكم علاقة الموظفين العاملين بالحكومة فيجرى عليه ما يجرى عليهم من أحكام تلك القوانين والنظم طالما مازال مكلفاً» .

مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى صفحة ٦٥١ .

وفى حكم آخر لها بتاريخ ٢٠ يناير سنة ١٩٦٩ . قررت محكمة القضاء الادارى أنه «ولما كان من المستقر عليه أن قرار التكليف بمثابة قرار تعيين فى الوظائف العامة فان تعديل تكليف المدعى يعد فى هذه الحالة بمثابة قرار نقل الى الهيئة المذكورة وهو على هذه الصورة لا يخرج عن كونه نقلاً مكانياً تجريه الجهة الادارية بما لها من سلطة تقديرية مراعية فى ذلك الصالح العام . دون تعقيب مادام تصرفها قد خلا من اساءة استعمال السلطة» .

المجموعة السابق الاشارة اليها، صفحة ٥٣٤ .

المطلب السادس

الوظائف المحجوزة

(٢٦٢) تطبيق لمبدأ التضامن بين المواطنين:

لئن كان مبدأ المساواة يجعل الامتحان أو المسابقة هى أفضل الطرق لشغل الوظائف العامة، اذ تتيح تقليد الوظيفة لأفضل العناصر الراغبة فى ذلك. الا أن كفالة مبدأ التضامن بين المواطنين، وهو أيضاً مبدأ دستورى، قد أدى الى الخروج عن مبدأ المساواة، رعاية لأناس قدموا أغلى ما عندهم دفاعاً عن الوطن وصونا لشرفه وحماية لمصالحه. حيث تؤدى الحروب الحديثة الى اشاعة الدمار والخراب، فضلاً عن فقد أعز أبناء الأمة واصابتهم باصابات تقعدهم عن العمل أو تقلل من قدرتهم عليه مما يجعلهم لا يستطيعون المنافسة فى مجال الوظيفة العامة.

وتقديراً للدور الوطنى لهؤلاء، واعترافاً بفضلهم، وتسليما بحقهم وذويهم فى حياة كريمة لائقة. اتجهت كثير من الدول المعاصرة الي الأخذ بنظام الوظائف المحجوزة Les emplois reservés كطريقة استثنائية لشغل الوظائف العامة، اذ تقوم بحجز بعض الوظائف للمصابين فى العمليات الحربية أو لأقربائهم وأقرباء الشهداء وهى وظائف قليلة الأهمية عادة، ولا تحتاج لإعداد فنى خاص أو لمستوى عال، على أن يتم شغل هذه الوظائف وفقا لنظام معين يحدد أولوية شغلها من بين أولئك الذين لهم الحق فيها، بحيث يتم الاختيار من بينهم، طبقاً لأولويات معينة محددة سلفا، دون أن يكون لأى مواطن غيرهم شغل أى من هذه الوظائف.

ولم يأخذ القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدول بنظام الوظائف المحجوزة، بينما أخذ به القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بشأن قانون العمل حيث نصت المادة ٣٢ منه على أن يكون للعاجزين المصابين أثناء وبسبب العمليات الحربية أو الخدمة العسكرية أو الوطنية أولوية التعيين فى الوظائف والأعمال الحكومية أو الأهلية، مع مراعاة النسبة المنصوص عليها فى المادة ٢١ (تقدر بنسبة ٢٪ من مجموع عدد العاملين). ويعفى من يعين من العاجزين فى وظائف حكومية

من شروط اللياقة وشروط اجتياز الامتحان المقرر لشغل الوظيفة، بحيث لا تجاوز نسبة التعيين منهم ١٠٪ من مجموع الدرجات الخالية فى كل وظيفة.

وقد أخذ قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنظام الوظائف المحجوزة، كما أخذ به أيضاً القانون الذى حل محله برقم ٥٨ لسنة ١٩٧١، مع اختلاف فى الصياغة[١]. بينما لم يتضمن قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ نصاً فى هذا الشأن، وقد جعل المشرع المصرى هذا الحق من الحقوق الدستورية، حيث نصت المادة الخامسة عشرة من دستور سنة ١٩٧١، ولأول مرة، على ما يلى: «للمحاربين القدماء والمصابين فى الحرب أو بسببها ولزوجات الشهداء وابنائهم الأولوية فى فرص العمل». وتطبيقاً لذلك أورد القانون الحالى للعاملين بالقطاع العام (رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨) فى المادة ١٥ منه نصاً يتفق حرفياً مع نص المادة ١٩ من القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، حيث يقرران ما يلى: «تحدد بقرار من رئيس مجلس الوزراء الوظائف التى تحجز للمصابين فى العمليات الحربية الذين تسمح حالتهم بالقيام بأعمالها كما يحدد ذلك القرار قواعد شغلها ويجوز أن يعين فى هذه الوظائف أزواج هؤلاء المصابين أو أحد أولادهم أو أحد أخوتهم القائمين بإعالتهم وذلك فى حالة عجزهم عجزاً تاماً أو وفاتهم اذا توافرت فيهم شروط شغل الوظائف، وكذلك الأمر بالنسبة للشهداء».

وقد أوجبت اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة (المادتان ١٢ و ١٣) أن يتم الاخطار بالاعلان عن الوظائف الخالية لكل من لجنة القوى العاملة بالقوات المسلحة (هيئة التنظيم والادارة)، ومكاتب التوظيف والتخديم وذلك لترشيح العجزة والمؤهلين منهم مهنيا والمصابين بسبب العمليات العسكرية.

---

(١) انظر نص المادة ٨٦ من القانون الأول، وقارنه بما ورد فى آخر المادة السادسة من القانون الثانى حيث نصت على ما يلى:

«ويحدد بقرار من رئيس الجمهورية الوظائف التى تحجز للمصابين فى الحروب الذين تسمح حالتهم بالقيام بأعمالها، كما يحدد ذلك القرار قواعد شغلها. ويجوز أن يعين فى هذه الوظائف أزواج هؤلاء المصابين أو واحد من أولادهم وذلك فى حالة عجزهم عجزاً تاماً أو وفاتهم».

المبحث الثانى

كيفية تعيين العاملين وتحديد أوضاعهم الوظيفية

(٢٦٣) تمهيد:

لا يصبح العامل موظفاً بمجرد توافر شروط التعيين فيه ، بل لابد من صدور قرار من السلطة المختصة بتعيينه فى الوظيفة العامة ، حيث لا يشغل هذا المركز التنظيمى أو اللائحى الا بصدور ذلك القرار ، ومن وقت صدوره . بحيث ينتهى شغله لهذا المركز بانتهاء علاقته الوظيفية مهما كان السبب ، وان كان يجوز اعادة تعيين العامل مرة أخرى فى وظيفته السابقة أو فى وظيفة أخرى مماثلة فى ذات الوحدة أو فى وحدة ادارية أخرى .

ورغبة فى التأكد النهائى من صلاحية العامل لشغل الوظيفة ، فانه يوضع تحت الاختبار لفترة معينة ، يشغل بعدها الوظيفة بصورة دائمة .

ومع كثرة عدد العاملين ، تثور مسألة تحديد الأقدمية بين المعينين بقرار واحد ، سواء كان التعيين بمسابقة أو بدون مسابقة .

كما أن الموظف قد ينقل فى داخل وحدته أو لوحدة أخرى ، بل قد ينقل من احدى وحدات الجهاز الادارى للدولة لاحدى شركات القطاع العام أو العكس ، وذلك فضلاً عن امكانية ندبه داخل وحدته أو لوحدة أخرى ، سواء لبعض الوقت أو طوال الوقت ، كما أنه قد يعار لإحدى الجهات ، سواء داخل الوطن أو خارجه ، وكل ذلك يثير التساؤل عن الوضع القانونى للعامل فى ظل هذه الأوضاع المختلفة .

كذلك تطلب القانون تدريب العامل لاكتساب مهارات أو خبرات جديدة ، وذلك فضلاً عن إمكان إيفاده فى بعثات أو منح أو اجازات دراسية .

وسنبين بايجاز ، وفى مطلب مستقل ، الأحكام الخاصة بكل مسألة من المسائل السابقة .

المطلب الأول

كيفية التعيين

(٢٦٤) سلطة التعيين:

بعد الانتهاء من اجراءات الترشيح والتأكد من توافر الشروط المتطلبة لشغل الوظيفة، تصدر السلطة المختصة قراراً بتعيين العامل فى الوظيفة المرشح لها.

وبالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة، تختلف السلطة المختصة بالتعيين باختلاف مستوى الوظيفة: فيكون التعيين بقرار من رئيس الجمهورية بالنسبة لوظائف الدرجة الأولى فما فوقها، ويكون بقرار من الوزير المختص، والمحافظ المختص، بالنسبة لغيرها، وذلك وفقاً لأحكام قانون العاملين المدنيين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤. أما فى ظل القانونين رقمى ٥٨ لسنة ١٩٧١ و ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فان السلطة المختصة بالتعيين هى رئيس الجمهورية بالنسبة لوظائف الادارة العليا، بينما يكون التعيين فى باقى الوظائف بقرار من الوزير المختص أو المحافظ المختص أو رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة المختص.

أما العاملون بالقطاع العام، فقد كانت السلطة المختصة بتعينهم وفقا لنص المادة الخامسة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ كما يلى:

- رئيس واعضاء مجلس الادارة، يعينون بقرار من رئيس الجمهورية.
- وظائف الادارة العليا، يعينون بقرار من الوزير المختص.
- وظائف المستوى الأول، يعينون بقرار من رئيس مجلس الادارة بناء على ترشيح المجلس.
- باقى المستويات، يعينون بقرار من رئيس مجلس الادارة.

أما القانون الحالى للعاملين بالقطاع العام فقد حددت المادة الثانية عشرة منه سلطة التعيين: فجعلتها بقرار من رئيس مجلس الوزراء بالنسبة لرئيس وأعضاء مجلس الادارة، وبقرار من رئيس الجمعية العمومية للشركة بناء على ترشيح مجلس

الادارة بالنسبة للوظائف العليا، وبقرار من رئيس مجلس الادارة أو من يفوضه فى ذلك بالنسبة لباقى الوظائف.

وحددت المادة الثانية والعشرين من اللائحة التنفيذية، لقانون العاملين المدنيين بالدولة ما يجب أن تشتمل عليه ديباجة قرار التعيين، وهو:

(أ) توافر شروط ومواصفات الوظيفة فى المرشح.

(ب) وجود درجة مالية خالية بالموازنة مخصصة للوظيفة وصالحة لشغلها، وكذلك ما يفيد الاطلاع على الوصف التحليلى للوظيفة وما اذا كان التعين فيها بصفة دائمة أو مؤقتة.

(جـ) اجتياز الامتحان بالنسبة للوظائف التى يتم شغلها بامتحان، وأن التعيين كان من بين قوائم الناجحين.

(د) أن التعيين كان من بين قوائم الناجحين وفقا لترتيبهم، بالنسبة للتعيين بدون امتحان.

(هـ) ما يفيد موافقة لجنة شئون العاملين على التعيين، واعتماد السلطة المختصة لمحضر اللجنة.

(٢٦٥) بدء العلاقة الوظيفية بصدور قرار التعيين:

تنشأ العلاقة الوظيفية بصدور قرار التعيين ممن يملك إصداره قانوناً، حيث إن «المعول عليه فى بدء العلاقة الوظيفية هو تاريخ القرار الادارى بالتعيين والمنتج لأثره من وقت صدور هذا القرار منجزا أو من التاريخ الذى أسند اليه التعيين ولا اعتداد بتاريخ تسلم العمل الذى لا معول عليه الا فى تحديد بدء استحقاق الراتب»[١].

وفى هذا الاتجاه، يجرى قضاء المحكمة الادارية العليا أيضاً، من ذلك حكمها بتاريخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٧١، حيث ورد به ما يلى «أن قضاء هذه المحكمة قد جرى

(١) حكم محكمة القضاء الادارى، بتاريخ ١١ يوليو سنة ١٩٥٥، المجموعة السنة التاسعة، صفحة ٤٥٩.

على أن المركز الوظيفى لا ينشأ الا بصدور قرار التعيين فى الوظيفة بالأداة القانونية الصحيحة ممن يملك سلطة التعيين وأن الحقوق الوظيفية تنشأ من ذلك الوقت فى حق من أضفى عليه هذا المركز القانونى الذى من عناصره تحديد الدرجة والأقدمية»(١).

(٢٦٦) إعادة التعيين:

قد تنتهى علاقة العامل الوظيفية، ثم يرغب فى العودة لوظيفته السابقة، فهل يمكن أن يتم ذلك؟ وعلى أى أساس، وطبقاً لأى شروط؟

لقد واجهت قوانين العاملين المدنيين بالدولة هذا الفرض، فأجازت جميعها اعادة تعيين العامل فى وظيفته أو فى وظيفة أخرى مماثلة لها، مع اختلاف فى بعض الأحكام.

فقد أجاز القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ فى المادة الثانية عشرة من اعادة تعيين العامل اذا توافرت فيه الشروط المطلوبة فى شاغل الوظيفة السابقة، وبشرط أن يكون التقريران الأخيران المقدمان عنه فى وظيفته السابقة بتقدير جيد على الأقل.

بينما أجازت المادة التاسعة من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ اعادة تعيين العامل فى وظيفته السابقة أو فى وظيفة أخرى مماثلة فى ذات الوحدة أو فى وحدة أخرى وبذات أجره الأصلى الذى كان يتقاضاه، وذلك بشرطين هما: أن تتوافر الشروط المطلوبة لشغل الوظيفة، وألا يكون التقرير الأخير المقدم عنه فى وظيفته السابقة بتقدير ضعيف(٢).

أما القانون الحالى، فقد أورد حكما مماثلاً (المادة ٢٣ منه) لما ورد بالقانون

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا السنة السابعة عشرة، صفحة ٣.

(٢) وليس صحيحاً ما ذكره المرحوم الدكتور بكر القبانى من أن هذا القانون يشترط «ألا يكون التقريران الأخيران المقدمان عنه فى وظيفته السابقة بتقدير ضعيف»، حيث يجرى نص المادة التاسعة على النحو التالى:

«استثناء من حكم المادة (٥) يجوز اعادة تعيين العامل فى وظيفته السابقة التى كان يشغلها أو فى وظيفة أخرى مماثلة فى ذات الوحدة أو وحدة أخرى وبذات أجره الأصلى الذى كان يتقاضاه اذا =

السابق اذ أجاز اعادة تعيين العامل بالشرطين السابقين[(١)]، مع النص على حكم جديد يتمثل فى احتفاظ العامل بالمدة التى قضاها فى وظيفته السابقة حيث تحسب فى اقدميته منذ اعادة تعيينه .

على أن يؤخذ فى الاعتبار ما يقرره قانون الهجرة ورعاية المصريين بالخارج رقم ١١ لسنة ١٩٨٣ الذى أجاز اعادة تعيين العامل الذى قبلت استقالته بقصد الهجرة الدائمة اذا عاد الى أرض الوطن خلال سنتين من تاريخ قبول استقالته .

كما يجوز اعادة تعيين من جاوزت هجرته مدة السنتين متى توافرت فيه اشتراطات شغل الوظيفة . حيث تنص المادة ١٦ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٨٣ على ما يلى :

«مع مراعاة أحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧١ فى شأن معاملة المهاجرين من العاملين الذين يعودون الى الوطن ، تكون اعادة تعيين العامل الذى كان يعمل فى الحكومة أو فى احدى وحدات الحكم المحلى أو الهيئات العامة أو القطاع العام الذى قبلت استقالته بقصد الهجرة الدائمة وهاجر الى الخارج اذا عاد الى الوطن خلال سنتين من تاريخ قبول استقالته بالجهة التى كان يعمل بها قبل هجرته متى قدم طلبه بذلك خلال ثلاثة أشهر من تاريخ عودته النهائية ، وتكون اعادة تعيين العامل فى الوظيفة السابقة التى كان يشغلها اذا كانت خالية أو فى وظيفة أخرى مماثلة . ويجوز اعادة تعيين من جاوزت هجرته مدة السنتين المشار اليهما فى الفقرة السابقة متى توافرت فيه اشتراطات شغل الوظيفة ، ويعفى فى هذه الحالة من اجراءات الامتحان أو المسابقة المتطلبة فى شغل الوظيفة .

= توافرت فيه الشروط المطلوبة لشغل الوظيفة وعلى أن لا يكون التقرير الأخير المقدم عنه فى وظيفته السابقة بتقدير ضعيف» .

(١) نشير الى أن المادة ٢٨ من القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن يكون تقدير الكفاية بمرتبة ممتاز أو جيد جداً أو جيد أو متوسط أو ضعيف (وذلك بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٩٢) . بينما كانت المادة ٣٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ تنص على أن يكون تقدير كفاية العامل بمرتبة ممتاز وجيد ومتوسط ودون المتوسط وضعيف .

وكانت المادة التاسعة عشرة من قانون العاملين بالقطاع العام قد اجازت أيضاً، اعادة تعيين العامل فى وظيفته السابقة التى كان يشغلها أو فى وظيفته أخرى مماثلة فى ذات الشركة أو فى شركة أخرى بذات أجره الأصلى الذى كان يتقاضاه، مع الاحتفاظ له بالمدة التى قضاها فى وظيفته السابقة فى الأقدمية، وذلك بشرطين :

(١) أن تتوافر فيه الشروط المطلوبة لشغل الوظيفة التى يعاد التعيين عليها .

(٢) أن يكون التقرير الأخير المقدم عنه فى وظيفته السابقة بمرتبه كفء على الأقل[١] .

ويلاحظ أن قانون العاملين بالقطاع العام وان كان قد تطلب ذات الشروط التى تطلبها قانون العاملين المدنيين بالدولة لاعادة تعيين العامل، مع نصهما على ميزة جديدة للعامل المعاد تعيينه وهى احتفاظه بالمدة التى قضاها فى وظيفته السابقة فى الأقدمية، الا أن قانون العاملين بالقطاع العام تطلب أن يكون التقرير الأخير المقدم عن العامل فى وظيفته السابقة بمرتبه كفء، بينما اكتفى قانون العاملين المدنيين بالدولة بألا يكون ذلك التقرير بمرتبة ضعيف .

---

(١) نشير الى أن المادة ٢٤ من القانون الحالى للعاملين بالقطاع العام قد نصت على أن يكون تقدير الكفاية بمرتبة ممتاز، أو كفء، أو ضعيف. ولمجلس الادارة أن يضيف مراتب أخرى .

بينما تنص المادة ٢٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على أن يكون تقدير الكفاية بمرتبة ممتاز أو كفء أو ضعيف .

المطلب الثانى

فترة الاختبار

(٢٦٧) المقصود بفترة الاختبار:

للتأكد نهائياً من صلاحية العامل للوظيفة التى عين فيها ، أوجب القانون وضعه تحت الاختبار لفترة معينة ، حيث يكون تحت الملاحظة والرقابة خلال ممارسته الفعلية لواجبات الوظيفة ، ومن ثم يتم التثبت ، بصفة قاطعة ، من صلاحيته للوظيفة التى عين فيها .

ولئن كانت قوانين التوظف قد أخذت جميعها بمبدأ «الوضع تحت الاختيار» ، الا أن أحكام قانون موظفى الدولة ، رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ تختلف عن بقية قوانين العاملين المدنيين بالدولة ، وذلك من حيث مدة الوضع تحت الاختبار والنتيجة التى يترتب على ثبوت عدم الصلاحية بعد انتهاء فترة الاختبار ، فالقاعدة فى ظل قانون موظفى الدولة ٢١٠ لسنة ١٩٥١ أن يعين الموظفون أو العاملون تحت الاختبار لمدة سنة على الأقل وسنتين على الأكثر ، على أن يفصل العامل من وظيفته اذا لم يتم فترة الاختبار على ما يرام .

(٢٦٨) أحكام فترة الاختبار:

أما قوانين العاملين المدنيين بالدولة ، فيخضع «الوضع تحت الاختبار» وفقا لها للأحكام العامة التالية[١] :

---

(١) انظر المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، وكذلك المادة الحادية عشرة من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، ثم المادة الثانية والعشرين من القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والتى تنص على ما يلى :

«يوضع المعينون لأول مرة تحت الاختبار لمدة سته أشهر من تاريخ تسلمهم العمل وتقرر صلاحيتهم خلال مدة الاختبار فاذا ثبت عدم صلاحيتهم يحالون الى لجنة شئون العاملين فان رأت صلاحيتهم للنقل الى وظائف أخرى نقلتهم اليها والا اقترحت انهاء خدمتهم .

وتحدد لجنة شئون الخدمة المدنية بناء على عرض السلطة المختصة الوظائف الأخرى التى لا =

أولاً: لا يوضع تحت الاختبار المعينون بقرار من رئيس الجمهورية وكذلك المعينون فى الوظائف التى تحددها لجنة شئون الخدمة المدنية بناء على عرض السلطة المختصة. (كان القانونان السابقان للعاملين المدنيين بالدولة يحيلان الى اللائحة التنفيذية للقانون لتحديد الوظائف التى لا يوضع شاغلوها تحت الاختبار).

ثانياً: لا يوضع تحت الاختبار الا العامل المعين لأول مرة، أما العامل الذى يعاد تعيينه فى وظيفته أو فى وظيفة أخرى مماثلة ويكون قد أمضى فترة الاختبار من قبل وانتهت بصلاحيته، فلا يوضع تحت الاختبار مرة أخرى.

فاذا استقال موظف، ثم أعيد تعيينه فى ذات وظيفته التى سبق أن أدى فيها فترة الاختبار وبنجاح، فلا يجوز إخضاعه مرة أخرى للاختبار[1].

ثالثاً: مدة الاختبار هى ستة أشهر، وذلك من تاريخ تسلم العمل، فالعبرة

= يوضع شاغلوها تحت الاختبار. ويستثنى من الأحكام المتقدمة المعينون بقرار من رئيس الجمهورية».

(١) انظر حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٦٤، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة التاسعة، صفحة ١٥٤.

وبتاريخ ١١ ابريل سنة ١٩٦٨، قررت محكمة القضاء الادارى الاعفاء من فترة الاختبار اذا كان قد سبق تعيين المدعى فى ذات الوظيفة والكادر (العالى) دون أن يغير من ذلك أن يكون تعيينه السابق فى الكادر الادارى وتعيينه اللاحق فى الكادر الفنى.

(مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى ثلاث سنوات، من أول أكتوبر سنة ١٩٦٦ الى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٩، صفحة ٢٩٥).

وبتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٧١، قررت محكمة القضاء الادارى أنه «اذا تبين أن للموظف مدة خدمة سابقة قضاها فى خدمة الحكومة وتحت رقابتها واشرافها مضطلعاً بأعمال هى بعينها أعمال الوظيفة الجديدة وعلى نفس مستواها ومسئولياتها وكانت تلك المدة السابقة تزيد على المدة المقررة للاختبار فانه لا يتصور فى هذه الحالة اخضاع مثل هذا الموظف لنظام الاختبار للتحقق من صلاحيته للقيام بأعمال ثبت بالفعل صلاحيته للقيام بها... إن وضع الموظف المعين تحت الاختبار هو مركز قانونى يحدده القانون ويمتنع معه على الجهة الادارية تعديله أو الغاؤه على خلاف ما نص عليه القانون فلا هى تملك اعفاء الموظف من قضاء فترة الاختبار كما لا تستطيع أن تخضعه لقضاء هذه الفترة على خلاف ما نص عليه القانون».

(مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى، الدوائر الاستئنافية، السنة الثالثة، صفحة ٨٣).

بالتسلم الفعلى للعمل، وليس بصدور قرار التعيين، كما تشترط المحكمة الادارية العليا - وبحق - قضاء فترة الاختبار بصفة فعلية، لأن فترة الاختبار «هى فترة زمنية فعلية، أراد الشارع أن يظل الموظف خلالها تحت رقابة الحكومة واشرافها المباشر، لإمكان الحكم على مدى صلاحيته للقيام بالعمل الحكومى المسند اليه، بما يستتبعه من مسئوليات وما يتطلبه من استعداد وتأهل خاصين لاتصاله بالمرافق العامة[1].

رابعاً: تتقرر صلاحية العاملين الموضوعين تحت الاختبار بناء على تقارير شهرية تقدم بمعرفة الرؤساء المباشرين وتعتمد من الرئيس الأعلى، وذلك على النموذج الذى تعده الوحدة الادارية. على أن يوضع - عند نهاية مدة الاختبار - تقرير نهائى على ضوء التقارير السابقة، موضحاً به مدى صلاحية العامل للوظيفة المعين بها، ويعرض هذا التقرير على لجنة شئون العاملين[2].

خامساً: اذا انتهت فترة الاختبار بعدم الصلاحية، يعرض أمر العامل على لجنة شئون العاملين التى تنقله الى وظيفة أخرى اذا رأت صلاحيته لها، وإلا فانها تقترح انهاء خدمته. وكما تقول المحكمة الادارية العليا، فان المرد «فى تقرير صلاحية الموظف المعين تحت الاختبار، هو السلطة التى تملك التعيين، فلها وحدها حق تقرير صلاحيته للوظيفة من عدمه، وذلك بالاستناد الى أية عناصر، تستمد منها قرارها، وهى تستقل بهذا التقرير، بلا معقب عليها، مادام قرارها يجيىء خالياً من اساءة استعمال السلطة[3].

---

(١) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ٢٧ يونيو سنة ١٩٥٩، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة الرابعة، صفحة ١٥٩٦.

وبتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٧٣، قضت بانه اذا انقطعت فترة الاختبار بسبب وقف العامل من أعمال وظيفته، اسقطت مدة الوقف عن العمل من فترة الاختبار.

(المجموعة السابق الاشارة اليها، السنة التاسعة عشرة و صفحة ٥١).

(٢) انظر نص المادتين الخامسة والعشرين والسادسة والعشرين من اللائحة التنفيذية للقانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

(٣) حكمها بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٦٣، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا، السنة الثامنة، صفحة ٤١١.

ولكن ما هو الوضع اذا كان للعامل المعين مدة خدمة سابقة وضمها كأقدمية اعتبارية عند التعيين، هل يخضع أيضاً لفترة الاختبار؟ قلنا إن الأصل هو قضاء فترة الاختبار بصورة فعلية، ولذلك فقد ميز القضاء الادارى - وبحق - بين فرضين فى هذا الشأن[1].

الفرض الأول - ألا يكون للعمل السابق صلة بالعمل الجديد:

فى هذه الحالة لا يعتد بفترة الاختبار السابقة، ويجب على العامل قضاء فترة اختبار فى عمله الجديد. وذلك نظراً لعدم قضائه فترة اختبار فعلية، لاختلاف الوظيفة الجديدة عن الوظيفة السابقة.

الفرض الثانى - أن تكون الوظيفة السابقة من نوع الوظيفة الجديدة:

فى هذه الحالة لا يقضى الموظف فترة اختبار فى وظيفته الجديدة، لأنه سبق له فعلاً ممارسة عمل هذه الوظيفة بنجاح، ولكن يشترط طبعاً أن يكون قد قضى فى الوظيفة السابقة مدة لا تقل عن فترة الاختبار وهى ستة أشهر، أى أنه لابد وأن يكون العامل قد مضى فترة الاختبار بنجاح فى وظيفته السابقة.

ولئن كان العامل يعتبر خلال فترة الاختبار موظفا عاما، له كل حقوق الموظفين المدنيين وعليه التزاماتهم، حيث تسرى عليه - بصدور قرار التعيين - كافة أحكام المركز التنظيمى أو اللائحى للموظف العام، الا أن قضاء فترة الاختبار بنجاح يعد أحد هذه الأحكام، ومن ثم فان تعيين العامل لا يعتبر نهائياً الا بقضاء هذه الفترة، ولا يستقر وضعه بصورة نهائية فى وظيفته الا بعد قضاء فترة الاختبار وصدور قرار من السلطة المختصة بصلاحيته لشغل الوظيفة.

ويوضح العامل المعين بالقطاع العام أيضاً تحت الاختبار، لفترة ستة أشهر من

---

(١) راجع الدكتور سليمان الطماوى: مبادىء القانون الادارى، الكتاب الثانى ١٩٧٩، صفحتى ٣٠٩ و ٣١٠.

تاريخ تسليمه العمل، على أن تقرر صلاحيته للعمل خلال هذه الفترة وفقاً للنظام الذى يضعه مجلس الادارة، كما أنه لا يجوز وفقا للقانون الحالى - وضع العامل تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة[1].

ولا يوضع تحت الاختبار المعينون فى الوظائف العليا وهم الذين يشغلون وظائف مدير عام وعالية وممتازة، وذلك فضلاً عن المعينين بقرار من رئيس مجلس الوزراء وهم رئيس وأعضاء مجلس الادارة.

---

(١) قارن نص المادة السادسة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ مع نص المادة الثامنة عشرة من القانون الحالى رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، حيث تنص الأخيرة على ما يلى:

«يوضع العامل المعين لأول مرة تحت الاختبار لمدة لا تزيد عن ستة أشهر من تاريخ تسليمه العمل وتقرر صلاحيته فى خلال مدة الاختبار وفقا للنظام الذى يقرره مجلس الادارة، ويستثنى من ذلك المعينون فى الوظائف العليا.

ولا يجوز وضع العامل تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة».

المطلب الثالث

تحديد الاقدمية

(٢٦٩) ترتيب اقدمية العاملين طبقا للقانون:

أوجب القانون ترتيب أقدمية العاملين وفقا لأسس معينة، وذلك نظراً للدور الكبير الذى تلعبه أقدمية العامل فى حياته الوظيفية خصوصاً فى مجال الترقية على أساس الأقدمية.

وتحديد الأقدمية من المسائل التى يحددها القانون، فلا يجوز الاتفاق على ما يخالف أحكامه فى هذا الشأن، كما لا يجوز تأخير أو تقديم الأقدمية إلا وفقا لأحكام القانون.

وقد اهتمت قوانين التوظف المتتالية بايراد القواعد الخاصة بترتيب أقدمية العاملين، فنصت عليها المادة الخامسة والعشرين من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة، والمادة السادسة عشرة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين المدنيين بالدولة، والمادة الثانية عشرة من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين المدنيين بالدولة.

(٢٧٠) قواعد ترتيب الاقدمية فى القانون الحالى:

نص القانون الحالى على القواعد الخاصة بترتيب الأقدمية فى المادة ٢٤ منه، اذ قرر اعتبار الأقدمية من تاريخ التعيين فى الوظيفة، أما اذا اشتمل قرار التعيين على أكثر من عامل فتحسب الأقدمية بالنسبة لهم كما يلى:

أولا: التعيين لأول مرة:

اذا كان التعيين لأول مرة، فان القاعدة اعتبار الأقدمية بين المعينين حسب الأسبقية فى أولوية التعيين: وهى تتحدد فى الوظائف التى تشغل بامتحان بحسب الأسبقية الواردة بالترتيب النهائى لنتائج الامتحان، وعند التساوى فى الترتيب

تكون الأقدمية على أساس الأعلى مؤهلاً فالأقدم تخرجاً فالأكبر سناً، أما الوظائف التى تشغل بدون امتحان، فتحدد الأقدمية بالنسبة للوظائف التى يتم التعيين فيها على أساس الخبرة طبقاً لمدد الخبرة. أما الوظائف الأخرى التى تكون الشهادة الدراسية أحد الشروط الواجب توافرها فيمن يشغل الوظيفة فتكون الأقدمية مرتبة على أساس المؤهل الأعلى أولاً، وعند التساوى فى المؤهل تكون أولوية الأقدمية للأعلى فى مرتبة الحصول على شهادة الدراسة، فالأقدم تخرجاً، فالأكبر سناً.

ثانيا: اذا كان *التعيين* يتضمن ترقية:

اذا كان تعيين العامل فى الوظيفة يتضمن ترقية له، فان أقدميته بين زملائه تحدد على أساس الأقدمية فى الوظيفة السابقة.

ثالثا: اعادة تعيين *العامل*:

اذا أعيد تعيين العامل فى وظيفة من مجموعة أخرى فى نفس درجته أو فى درجة أخرى، تحسب أقدميته فى هذه الحالة من تاريخ اعادة تعيينه.

مع ملاحظة أن المادة الثالثة والعشرين من القانون المذكور والتى أجازت اعادة تعيين العامل فى وظيفته السابقة التى كان يشغلها أو فى وظيفه أخرى مماثلة، قررت الاحتفاظ للعامل بالمدة التى قضاها فى وظيفته السابقة فى الأقدمية[1]. وكذلك ما

---

(١) فيما يتعلق بضم مدد الخدمة السابقة للاعتداد بها عند تحديد الأقدمية، قرر القضاء الادارى المبادىء العامة التالية:

أولاً: ان اعادة تعيين لموظف فى درجة أعلى من الدرجة السابقة وخلو القرار من تحديد الأقدمية، مؤداه اعتبار الأقدمية فيها من تاريخ التعيين فيها.

(حكم محكمة القضاء الادارى، بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٦٢، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى خمس سنوات، ١٩٦١ - ١٩٦٦، صفحة ١٢٤ وما بعدها).

ثانياً: بالتطبيق لاحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٨، لا يجوز ضم مدة التجنيد بالجيش الى مدة الخدمة الحكومية، وذلك على أساس أن مدة التجنيد لا تعتبر مدة خدمة حكومية وانما تعتبر واجباً مفروضا على كل مواطن للمساهمة فى الدفاع عن الوطن، الا أن القرار المذكور يقضى بضم مدد التطوع فى أسلحة الجيش وكذلك مدد التكليف فى أقدمية الدرجة.

(حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٧٥، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها=

تقرره المادة السابعة والعشرين من احتساب «أقدمية افتراضية» عن مدة الخبرة المكتسبة عمليا، وذلك وفقا للأحكام التى يصدر بها قرار من لجنة شئون الخدمة المدنية.

وتحدد أقدمية العاملين بالقطاع العام طبقاً للقواعد السابقة أيضاً، وهو ما قررته صراحة المادة ٢١ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، حيث نصت على ما يلى:

تعتبر الأقدمية فى الوظيفة من تاريخ التعيين فيها. فاذا اشتمل قرار التعيين على أكثر من عامل اعتبرت الأقدمية كما يلى:

(١) اذا كان التعيين لأول مرة فتحدد الأقدمية بين المعينين بحسب الأسبقية فى أولوية التعيين طبقا لما ورد فى المادة (١٣)[١].

(٢) اذا كان التعيين متضمناً ترقية فتحدد الأقدمية على أساس الأقدمية فى الوظيفة السابقة.

(٣) اذا أعيد تعيين العامل فى وظيفة من مجموعة أخرى تحسب أقدميته فى هذه الحالة من تاريخ اعادة تعيينه[٢] كما تنص المادة ٥٣ ما يلى:

= المحكمة الادارية العليا، السنة العشرون، صفحة ٩٨ وما بعدها).

ثالثاً: ان إثبات مدة الخدمة السابقة يكون من واقع السجلات والملفات، كما ان اثباتها يكون بكافة طرق الاثبات على النحو الذى يكفى لقيام الاقتناع بصحتها.

(حكمى محكمة القضاء الادارى، بتاريخى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٦٦ و ١٦ يناير سنة ١٩٦٧، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى ثلاث سنوات ١٩٦٦ - ١٩٦٩، صفحتى ١٣ و ٥٣).

(١) نلفت النظر الى أن الاشارة للمادة (١٣) غير صحيح، ويبدو أنه خطأ مادى ورد بالجريدة الرسمية (العدد ٢٩ تابع (ب) فى ٢٠ يوليو سنة ١٩٧٨) صفحة ٨٧٣، لأن المادة الرابعة عشرة من قانون العاملين بالقطاع العام هى التى تحدد أولوية التعيين فى الوظائف، وليست المادة الثالثة عشرة، كما ذكر خطأ.

(٢) كانت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع قد افتت بأن «تحديد مرتب العامل فى القطاع العام - الذى تزيد مدة خبرته الزمنية عن المدة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة - بما يجاوز بداية مربوط الفئة=

«لمجلس الادارة أن يقرر نقل العامل اذا لم يكن مستوفياً لاشتراطات شغل أى وظيفة فى مجموعته النوعية الى وظيفة من نفس درجته فى مجموعة أخرى يكون مستوفياً لاشتراطات شغلها، وتحسب أقدميته فى هذه الحالة من تاريخ شغله للوظيفة المنقول منها» ويضاف الى ما سبق، ما نصت عليه المادة التاسعة عشرة من القانون حيث أجازت اعادة تعيين العامل فى وظيفته السابقة التى كان يشغلها أو فى وظيفته أخرى مماثلة مع الاحتفاظ له بالمدة التى قضاها فى وظيفته السابقة فى الأقدمية. كذلك يلاحظ ما قد يقرر للعامل من أقدمية اعتبارية لأقدميته الفعلية التى تحسب من تاريخ تعيينه طبقاً للقواعد السابقة، مثال ذلك ما تقرره المادة الثالثة والعشرين من احتساب «أقدمية افتراضية» عن مدة الخبرة المكتسبة عمليا وذلك وفقا للنظام الذى يصدر به قرار من مجلس ادارة الشركة.

= الوظيفية المعين عليها هو مما يدخل فى نطاق السلطة الجوازية للجهة المختصة بالتعيين والتى يتعين أن تستعملها بحسب صريح النص عند التعيين. . . ، فاذا لم تستعمل هذه الرخصة عند التعيين فان الجهة المختصة بالتعيين تكون قد استنفذت سلطتها فى هذا الصدد، ولا يكون فى مكنتها الاستناد الى هذه الرخصة لتعديل مرتبات العاملين فى تاريخ لاحق لما ينطوى عليه ذلك من خروج صريح على النص».

فتوى رقم ١٩٧ بتاريخ ٢٦/ ٣/ ١٩٧٧ - ملف رقم ٨٦/ ٤/ ٦٧٥، مجموعة المبادىء القانونية التى تضمنتها فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، السنتان الثلاثون والحادية والثلاثون، صفحتى ٢٧٦ و ٢٧٧.

المطلب الرابع

النقـل

(٢٧١) النقل المكانى والنقل النوعى:

تملك الادارة نقل العامل مكانيا أو نوعياً، والأصل أن تمارس هذه السلطة وفقا للقواعد المقررة لها وبغية تحقيق الصالح العام، والا اعتبرت القرارات الصادرة بشأنها معيبة يجوز سحبها أو إلغاؤها.

ويكون النقل، عادة بقصد الاستفادة من العامل فى موقع آخر أو فى بلد آخر أو لزيادة انتاجيته، أو لإعادة توزيع العمال داخل الوحدة الادارية أو بين كل الوحدات الادارية للحصول على انتاجية أكبر وأفضل أو كليهما معا.

والنقل نوعان: نقل مكانى، ونقل نوعى، وقد استقر القضاء الادارى على التمييز بينهما فى مجال تحديد اختصاصه فيما سبق، وهو ما تقرره محكمة القضاء الادارى صراحة بقولها إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على التفرقة بين ما اذا كان نقل الموظف مكانيا من بلد لبلد أو نوعيا أى من وظيفة الى أخرى فانه بالمعنى الأول يخرج عن اختصاص محكمة القضاء الادارى.

أما المعنى الثانى فيدخل فيه اذا كانت الوظيفة الأخرى التى نقل اليها الموظف تختلف فى طبيعتها أو من حيث شروط التعيين فيها عن الوظيفة السابقة التى كان يشغلها، إذ فى هذه الحالة يعتبر النقل الى الوظيفة الجديدة تعيينا فيها[١].

وقد أفتت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بأن «النقل من كادر الى آخر أو من مجموعة وظيفية الى أخرى يتضمن انهاء للرابطة الوظيفية فى الجهة المنقول منها العامل، وتعيينه فى الوظيفة التى نقل اليها ومن ثم فلا يجوز أن يتحلل

---

(١) حكمها بتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٤٧، القضية رقم ١٦٨ لسنة القضائية، مجموعة الأحكام مجلس الدولة والمبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى للأستاذ محمود عاصم، صفحة ٢٥٣.

العامل المنقول من الشروط اللازم توافرها لشغل الوظيفة المنقول اليها[1] .

(٢٧٢) أحكام نقل العاملين:

وقد بينت المادتان ٥٤ و ٥٥ من القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أحكام نقل العاملين ، وهى تختلف حسبما اذا كان النقل يتم بقرار من السلطة المختصة أو بقرار من وزير المالية :

أولا: *النقل بقرار من السلطة المختصة:*

يجوز للسلطة المختصة (الوزير المختص أو المحافظ المختص أو رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة المختص) نقل العامل ، بناء على طلبه أو بناء على رغبة الجهة الادارية التى يتبعها ، وذلك بمراعاة ما يلى :

(١) أن يكون ذلك فى حدود ١٠٪ من عدد الوظائف المطلوب شغلها من وظائف كل درجة ، وذلك بالنسبة للوظائف التى لا تعتبر فى أدنى وظائف المجموعة النوعية ، حسبما تقضى به المادة الخامسة عشرة من القانون المذكور .

(٢) ألا يفوت النقل على العامل دوره فى الترقية بالأقدمية ، اذا كان النقل بناء على طلب الجهة الادارية التى يتبعها .

(٣) لا يجوز نقل العامل من وظيفة الى وظيفة أخرى درجتها أقل .

(٤) تتحمل الوحدة الادارية المنقول منها العامل مرتبه حتى تاريخ إخلاء طرفه منها .

(٥) يكون النقل بناء على موافقة لجنتى شئون العاملين فى الوحدة المنقول منها العامل والوحدة المنقول اليها ، على أن يعتبر النقل نافذا من تاريخ اعتماد السلطة المختصة لقرار آخر لجنة ما لم ينص فى القرار على تاريخ معين[2] .

---

(١) فتوى رقم ٣١٤ بتاريخ ٩/ ٤/ ١٩٧٨ - ملف رقم ٢٥/ ١/ ٦٣ ، المجموعة السابق الاشارة اليها ، صفحة ٢٣٢ .

(٢) انظر نص المادة الثالثة والاربعين من اللائحة التنفيذية للقانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة .

ثانيا: النقل بقرار من وزير المالية:

أجاز القانون (المادة ٥٥) نقل العامل من وحدة ادارية لأخرى بقرار من وزير المالية فى الحالتين الآتيتين :

(أ) اذا لم يكن العامل مستوفياً الاشتراطات الوظيفية التى يشغلها أو أى وظيفة أخرى خالية فى الوحدة التى يعمل بها .

(ب) اذا كان العامل زائداً عن حاجة العمل فى الوحدة التى يعمل بها (وهنا يلغى تمويل وظيفته من موازنة الوحدة التابع لها العامل ، وينقل هذا التمويل الى الجهة المنقول اليها) .

ويكون النقل فى الحالتين السابقتين بقرار من وزير المالية بعد موافقة الجهاز المركزى للتنظيم والادارة ، ودون أخذ موافقة لجنتى شئون العاملين فى الوحدتين المنقول اليها والمنقول منها العامل .

وللتمكين من تحقيق ذلك ، تطلبت المادة الرابعة والأربعون من اللائحة التنفيذية للقانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة ، أن تقوم الوحدات الادارية المختلفة بموافاة الجهاز المركزى للتنظيم والادارة بالبيانات التالية :

(١) عدد العاملين الذين لا تتوافر فيهم اشتراطات شغل وظائفهم أو أية وظيفة أخرى خالية فى الوحدة التى يعملون بها .

(٢) العاملون الزائدون عن حاجة العمل فى وحداتهم .

(٣) عدد درجات الوظائف الخالية بالوحدات واشتراطات شغلها والمجموعة النوعية التى تنتمى اليها .

(٤) احتياجات الوحدة من العاملين الذين ترغب فى نقلهم اليها ومواصفات الوظائف المقترح نقلهم اليها .

كذلك أجاز القانون الحالى للعاملين بالقطاع العام نقل العامل ، سواء داخل

الشركة، أو داخل القطاع، أو من قطاع لآخر[1]. وذلك وفقاً لقواعد تختلف حسبما اذا كان بقرار من السلطة المختصة بالتعيين، أو بقرار من مجلس الادارة، أو بقرار من رئيس المجلس الأعلى للقطاع أو بقرار من رئيس مجلس الوزراء. وذلك كما يلى:

أولاً: *النقل بقرار من السلطة المختصة بالتعيين:*

يفرق القانون بين حالتين:

فاذا كان النقل داخل الشركة، فانه يشترط أن يكون لوظيفة مماثلة أو تتوافر فيه شروط شغلها، ولدواعى العمل.

أما اذا كان النقل لشركة أخرى داخل القطاع أو فى قطاع آخر أو لاحدى وحدات الجهاز الادارى للدولة أو الهيئات العامة، فانه يشترط: موافقة العامل المنقول أولا، وأن يكون النقل لوظيفة مماثلة أو تتوافر فى العامل شروط شغلها، ثانياً، وأن يتم ذلك بموافقة الوحدتين المنقول منها والمنقول اليها، ثالثاً.

ومعروف أن السلطة المختصة بتعيين العاملين فى شركات القطاع العام (عدا

---

(١) نشير الى أنه فى ظل القانون السابق للعاملين بالقطاع العام، صدرت فتوى تقرر أنه «ومن حيث أن الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة قد افتت بجلستها المنعقدة فى ١٢ من يناير سنة ١٩٧٢ بأن الغرف التجارية هى مؤسسات عامة مهنية أو طائفية.

ومن حيث أن مفاد المادة ٢٦ من نظام العاملين بالقطاع العام (رقم ٦١ لسنة ١٩٧١) سابقة الذكر أنه يجوز نقل العامل من شركة القطاع العام الى أية جهة من الجهات المنصوص عليها على سبيل الحصر فى تلك المادة وهى أى جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة اقتصادية أو وحدة اقتصادية تابعة لها.

ومن حيث أن الغرفة التجارية هى مؤسسة عامة طائفية أو مهنية ومن ثم فهى تخرج من عداد الجهات المنصوص عليها فى المادة ٢٦ سالفة الذكر وبالتالى لا يجوز نقل العامل من شركة مصر للتأمين (قطاع عام) الى الغرفة التجارية بالقاهرة».

اللجنة الثالثة ادارة الفتوى لوزارات المالية والاقتصاد والتجارة ١٦/ ١/ ٣٥٤، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها لجان القسم والتموين والتأمينات، فتوى رقم ٢٠١ بتاريخ ٣٠/ ١٠/ ١٩٧٣ ملف رقم والعشرين والثلاثين.

رئيس وأعضاء مجلس الادارة الذين يعينون بقرار من رئيس مجلس الوزراء) هي : رئيس الجمعية العمومية للشركة بالنسبة للوظائف العليا، ورئيس مجلس الادارة أو من يفوضه بالنسبة لباقى الوظائف .

ثانيا: *النقل بقرار من مجلس الادارة:*

ويكون النقل هنا داخل الشركة التى يعمل العامل بها، وذلك اذا كان العامل غير مستوف لاشتراطات شغل أى وظيفة فى مجموعته النوعية، فأجاز القانون نقله الى وظيفة من نفس درجته فى مجموعة نوعية أخرى يكون مستوفياً لاشتراطات شغلها، على أن تحسب أقدميته من تاريخ للوظيفة المنقول منها .

ثالثا: *النقل بقرار من رئيس المجلس الأعلى للقطاع:*

ويكون النقل هنا داخل القطاعات التى يشرف عليها رئيس المجلس الأعلى للقطاع، وبقرار منه، وذلك فى حالتين :

الحالة الأولى - اذا لم يكن العامل مستوفياً لاشتراطات الوظيفة التى يشغلها أو أى وظيفة أخرى خالية فى القطاع الذى يعمل به .

الحالة الثانية - اذا كان العامل زائداً عن حاجة العمل فى الشركة التى يعمل بها .

رابعا: *النقل بقرار من رئيس مجلس الوزراء*[1]

أجاز القانون نقل العامل من قطاع إلي قطاع آخر، بقرار من رئيس مجلس الوزراء، وذلك فى الحالتين الآتيتين :

---

(١) نشير الى أن المادة التاسعة والخمسين من القانون تجيز لرئيس مجلس الوزراء - بناء على عرض رئيس الجمعية العمومية للشركة - نقل رئيس مجلس ادارة الشركة . كما أنها تجيز نقل اعضاء مجلس الادارة المعينين وشاغلى الوظائف العليا بقرار من رئيس الجمعية العمومية للشركة، بناء على عرض رئيس مجلس إدارة الشركة .

(١) اذا لم يكن العامل مستوفياً لاشتراطات الوظيفة التى يشغلها أو أى وظيفة أخرى خالية فى القطاع الذى يعمل به .

(٢) اذا كان العامل زائداً عن حاجة العمل فى الشركة التى يعمل بها . مع ملاحظة أن المادة ٤٢ من القانون المذكور قد قررت أن لرئيس مجلس الوزراء ، فى الحالات التى يقدرها ، أن يقرر احتفاظ العامل بصفة شخصية بالبدلات والمزايا التى يتقاضاها وذلك عند شغله وظيفة أخرى .

وفى جميع الحالات ، يراعى أن المادة الرابعة من القانون الحالى للعاملين بالقطاع العام قد قررت اختصاص لجنة شئون العاملين بالنظر فى نقل العاملين ، وذلك بالنسبة لوظائف الدرجة الثانية فما دونها .

المطلب الخامس

الندب

(٢٧٣) المقصود بالندب، وقواعده:

الندب هو قيام العامل، بصفة مؤقتة، بمباشرة أعمال وظيفة أخرى، مع تقاضى العامل لمرتب الوظيفة الأصلية.

وقد أجاز القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فى المادة ٥٦ منه ندب العامل بقرار من السلطة المختصة (الوزير، أو المحافظ المختص، أو رئيس ادارة الهيئة العامة المختصة)، وذلك وفقا للقواعد التالية[١]:

أولاً: يشترط أن تسمح حاجة العمل فى الوظيفة الأصلية بندب العامل، فاذا كانت حاجة العمل لا تسمح فلا يجوز ندب العامل.

ثانياً: أن يكون ندب العامل للقيام مؤقتاً بعمل وظيفة أخرى« من نفس درجة وظيفته أو وظيفة تعلوها مباشرة، فلا يجوز أن يكون الندب للقيام بعمل وظيفة أدنى من الوظيفة التى يشغلها العامل.

ثالثاً: أن يكون الندب للقيام بأعمال الوظيفة الأخرى داخل الوحدة الادارية التى يعمل بها العامل، أو فى وحدة ادارية أخرى.

رابعاً: يجوز أن يكون الندب كل أو بعض الوقت.

خامساً: يكون الندب لمدة لا تتجاوز سنة واحدة، يجوز تجديدها مرة واحدة لسنة واحدة فى حالة الضرورة، بعد موافقة الجهاز المركزى للنظيم والادارة، ولا يجوز ندب العامل الا بعد مضى سنة من تاريخ انتهاء ندبه السابق[٢].

---

(١) انظر أيضاً نص المادة الخامسة والاربعين من اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة.

(٢) نشير الى أن المادة الثامنة والعشرين من القانون السابق للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ كانت تجيز الندب لمدة سنة قابلة للتجديد.

مع ملاحظة أن الأحكام السابقة لا تسرى على من يندب للتدريس أو التدريب بالكليات أو المعاهد ومراكز التدريب.

كذلك يجوز ندب العاملين بشركات القطاع العام، وذلك وفقا لنص المادة ٥٥ من القانون الخاص بهم رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ والتى تنص على ما يلى:

«يجوز لدواعى العمل بقرار من رئيس مجلس الادارة أو من يفوضه ندب العامل الى وظيفة مماثلة أو تتوافر فيه شروط شغلها أو الى وظيفة تعلو وظيفتة مباشرة فى ذات الشركة وذلك لمدة قابلة للتجديد سنة أخرى وبحد أقصى سنتين»(١).

---

(١) نشير الى أن ندب عضو مجلس ادارة الشركة طول الوقت يحول بين عضو مجلس الادارة المنتدب وحضور جلسات مجلس ادارة الشركة المنتدب منها، وذلك إعمالا لفتوى اللجنة الثانية - ادارة الفتوى لوزارة الصحة، التى جاء بها ما يلى:

«ومن حيث أن المادتين ٢٦ و ٢٧ (من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين بالقطاع العام) قد اجازتا نقل وندب أعضاء مجلس الادارة المعينين بقرار من الوزير المختص فاذا ما تم النقل أو الندب كل الوقت بالاداة السليمة حال ذلك بين العضو وحضوره جلسات مجلس ادارة شركته نظراً لتفرغه للعمل طول الوقت فى الجهة المنتدب اليها وانقطاعه كلية عن شركته اذ أن التفرغ للعمل المنتدب اليه والانقطاع عن عمله الأصلى يقضيان عدم مزاولته لأية اعباء لدى الشركة المنتدب منها وعدم حضوره جلسات مجلس الادارة هذا فضلاً عن أن الغاية المنشودة من حضور جلسات مجلس الادارة ليست مقصورة على المناقشات والمداولات بل المساهمة فى اصدار القرارات من واقع ادراكه لمشاكل التطبيق العملى بالشركة وإلمامه بالصعوبات التى تعترض العمل يوميا وما تتطلبه من حلول وغير ذلك من طلبات العاملين بالشركة وكذلك قدرته على متابعة تنفيذ قرارات مجلس الادارة. وهذه القدرة لا تتيسر لعضو مجلس الادارة عند انتدابه طول الوقت خارج الشركة وعدم متابعته للعمل داخلها».

(فتوى رقم ٤٤٢ بتاريخ ٣١/ ٥/ ١٩٧٣ ملف رقم ٣/١٨/ ١٢٢، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها لجان القسم الاستشارى للفتوى والتشريع للسنوات الخامسة والعشرين والسادسة والعشرين والسابعة والعشرين) صفحة ٣٠٢.

المطلب السادس

الاعارة

(٢٧٤) المقصود بالاعارة وأحكامها:

هى قيام العامل بأعمال وظيفة أخرى خارج الجهة التى يعمل بها. ومن ثم تختلف الاعارة عن الندب: فالاعارة تكون لكل الوقت وبموافقة العامل دائماً، كما أنها يمكن أن تكون لجهات عامة أو خاصة، وذلك فضلاً عن خضوع العامل - خلال مدة الاعارة - للقواعد الوظيفية للجهة المعار لها مع احتفاظة ببعض حقوقه فى الجهة المعار منها.

وقد وردت أحكام الاعارة فى المادتين ٥٨ و ٥٩ من القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وكذلك فى المادة السادسة والأربعين من لائحته التنفيذية، ويمكن ايجاز هذه الأحكام فيما يلى:

أولاً: تكون الإعارة بقرار من السلطة المختصة (الوزير المختص أو المحافظ المختص أو رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة المختص)، يصدر وفقا للقواعد والاجراءات التى تحددها فى هذا الشأن، وذلك بشرط موافقة العامل كتابة على الاعارة.

ثانياً: تكون الاعارة لجهة فى داخل جمهورية مصر العربية، كما يمكن أن تكون لجهة خارج الجمهورية. وتكون الاعارة للمدة التى تحددها السلطة المختصة فى قرارها بالموافقة.

ثالثاً: الأصل أن يكون أجر العامل بأكمله على الجهة المعار اليها، ومع ذلك يجوز منح العامل أجراً من حكومة جمهورية مصر العربية بالشروط والأوضاع التى يحددها رئيس الجمهورية.

رابعاً: تدخل مدة الاعارة ضمن مدة اشتراك العامل فى نظام التأمين الاجتماعى واستحقاق العلاوة والترقية، وذلك مع مراعاة أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ الخاص بالتأمين الاجتماعى والقوانين المعدلة له. ولا تدخل مدة الاعارة فى حساب رصيد العامل من الاجازات السنوية المستحقة له. ويجوز

- فى حالة الضرورة - شغل وظيفة العامل المعار بطريق التعيين أو الترقية اذا كانت مدة الاعارة سنة فأكثر . وعند عودة العامل يشغل وظيفته الأصلية اذا كانت خالية أو أى وظيفة خالية من درجة وظيفته أو يبقى فى وظيفته الأصلية بصفة شخصية، على أن تسوى حالته فى أول وظيفة تخلو من نفس درجة وظيفته.

وفى جميع الأحوال، يحتفظ للعامل بكافة مميزات الوظيفة التى كان يشغلها قبل الاعارة.

خامساً: لئن كان يجب موافقة العامل على الاعارة، فانه يجوز له أيضاً أن ينهى اعارته قبل المدة المرخص له بها، وفى هذه الحالة يجب عليه العودة الى الجهة المعار منها خلال شهر من تاريخ انتهاء اعارته وتسوى هذه المدة من رصيد اجازاته الاعتيادية، فاذا لم يكن رصيد اجازاته يسمح بذلك اعتبرت اجازة بدون أجر.

كذلك أجازت المادة السادسة والخمسين من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام، اعارة عمال القطاع العام وفقا للقواعد التالية:

(١) تكون اعارة العاملين بقرار من رئيس مجلس ادارة الشركة، أو من يفوضه فى ذلك. أما اعارة رئيس مجلس ادارة الشركة، فتكون بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض رئيس الجمعية العمومية للشركة، وتكون اعارة أعضاء مجلس الادارة المعينين وشاغلى الوظائف العليا بقرار من رئيس الجمعية العمومية للشركة (م ٥٩).

(٢) يحدد القرار الصادر بالاعارة مدة الاعارة، وذلك وفقا للقواعد والاجراءات التى يحددها مجلس الادارة.

(٣) يجب موافقة العامل كتابة على الاعارة، ويمكن أن تكون الاعارة داخل جمهورية مصر العربية أو خارجها.

(٤) يشترط أن يكون أجر العامل المعار بأكمله على الجهة المعار اليها.

(٥) تدخل مدة الاعارة ضمن مدة اشتراك العامل فى نظام التأمين الاجتماعى وفى استحقاق العلاوة الدورية، مع مراعاة أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين الاجتماعى وتعديلاته فى هذا الشأن.

المطلب السابع

التدريب

(٢٧٥) المقصود بالتدريب:

تهتم الادارة فى معظم الدول الآن بتدريب العاملين، وذلك بهدف تحسين ورفع مستوياتهم الفنية والمهنية والعملية، وذلك فضلاً عن إعدادهم لتولى وظائف أعلى.

وقد يكون التدريب فردياً أو جماعياً، وقد يكون لبعض عمال الادارة أو لمستويات معينة منهم كما قد يكون للجميع. كذلك قد يتم فى مكان العمل، أو فى خارج مكان العمل فى مراكز أو معاهد أو دورات تعقد لهذا الغرض. كما قد يكون التدريب عند الالتحاق بالوظيفة، أو أثناء الحياة الوظيفية.

(٢٧٦) - أحكام التدريب:

اعترافا بأهمية التدريب، اهتم القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة فخصص له المادة ٦١ منه، كما خصصت له اللائحة التنفيذية ثلاث مواد هى المواد ٥١ و ٥٢ و٥٣ منها.

وتقرر النصوص السابقة الأحكام العامة التالية:

أولاً: على كل وحدة ادارية أن تضع نظاما لتدريب العاملين بها وتنمية قدراتهم، على أن يتضمن هذا النظام الخطة والأساليب التى تكفل إعداد المرشحين للترقية لتولى وظائفهم الجديدة طبقاً لمطالب شغلهاو كما يتضمن وسائل متابعة وتقويم نتائج هذه الخطة.

ومن ثم فيجب أن تدرج كل وحدة فى مشروع موازنتها الاعتمادات المالية اللازمة لتنفيذ خطة تدريب العاملين بها.

ثانياً: تعتبر الفترة التى يقضيها العامل فى التدريب كل الوقت فترة عمل، وانقطاع

العامل عن التدريب بغير عذر مقبول يعتبر انقطاعا عن العمل، فاذا تجاوزت مدة الانقطاع ربع المدة المقررة للتدريب، اعتبر العامل منقطعاً عن التدريب المتاح له.

ثالثاً: يعتبر تخلف العامل عن التدريب إخلالاً بواجبات وظيفته، وتتولى السلطة المختصة (الوزير المختص أو المحافظ المختص أو رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة المختص) إحالة العامل للتحقيق لتحديد مدى مسئوليته الادارية.

كما يشترط للترقية أن يجتاز العامل بنجاح التدريب الذى تتيحه له الوحدة الادارية التى يعمل بها (المادة ٣٧ من القانون).

كذلك اهتم القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام بالتدريب، فنصت المادة ٦١ منه على ما يلى:

«يضع مجلس الادارة نظاماً لتدريب العاملين بالشركة وتنمية قدراتهم ويتضمن هذا النظام الخطة والأساليب التى تكفل إعداد المرشحين للترقية لتولى وظائفهم الجديدة طبقا لمطالب شغلها، كما يتضمن وسائل متابعة وتقويم نتائج هذه الخطة.

ويعتبر التخلف عن التدريب إخلالاً بالواجبات الوظيفية وتتحدد المعاملة المالية للموفدين فى التدريب وفقا للقواعد التى يضعها مجلس الادارة فى هذا الشأن».

المطلب الثامن

الإيفاد فى بعثات واجازات دراسية ومنح

(٢٧٧) المقصود بالايفاد، واحكامه:

أجاز القانون ايفاد العاملين المدنيين فى بعثات ومنح أو اجازات دراسية، سواء داخل جمهورية مصر العربية أو خارجهاو وذلك للقيام «بدراسات علمية أو فنية أو عملية أو الحصول على مؤهل علمى أو كسب مران عملى وذلك لسد النقص أو حاجة تقتضيها مصلحة عامة»(١).

وقد وردت الأحكام الخاصة بذلك فى المادة ٦٠ من القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وكذلك فى المواد من ٤٧ الى ٥٠ من لائحته التنفيذية، وتقرر هذه النصوص الأحكام العامة التالية:

أولاً: يجوز ايفاد العاملين المدنيين بالدولة فى بعثات أو منح للدراسة أو اجازات دراسية، بأجر أو بدون أجر.

على أن يتم الايفاد طبقاً للشروط والأوضاع المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم شئون البعثات والاجازات الدراسية والمنح والقوانين المعدلة والمكملة له.

ثانياً: مدة ايفاد العامل فى بعثه أو أجازة دراسية أو منحة تدخل ضمن اشتراك العامل فى نظام التأمين الاجتماعى وفى استحقاق العلاوة الدورية والترقية، وذلك مع مراعاة الأحكام الواردة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر.

ثالثاً: تحفظ، على سبيل التذكار، لأعضاء البعثات والمنح والاجازات الدراسية من العاملين وظائفهم، على أنه يجوز شغل هذه الوظائف، بصفة مؤقتة، بطريقة

(١) المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم شئون البعثات والاجازات الدراسية والمنح، الصادر بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٥٩.

التعيين دون الترقية اذا كانت مدة البعثة أو المنحة أو الاجازة لا تقل عن سنة ، على أن تخلى عند عودتهم .

وقد بينت المادتان الثامنة والتاسعة والأربعون من اللائحة التنفيذية القواعد والاجراءات التى يجب اتباعها لتحديد الاحتياجات فى هذا الشأن والاعلان عنها بين جميع العاملين فى كل وحدة ادارية ، كما قررت المادة خمسون من ذات اللائحة التنفيذية ، أن تنشأ لجنة للاجازات الدراسية بكل وحدة ، ثم بينت كيفية تشكيل اللجنة وضوابط واجراءات عملها .

وبالنسبة للعاملين بالقطاع العام ، نصت المادة السابعة والخمسون من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأنهم ، على أن يضع مجلس ادارة الشركة نظاما لإيفاد العاملين بها فى بعثات داخلية أو خارجية أو منح ، واجازات دراسية ، بأجر أو بدون أجر ، على أن يستهدى فى ذلك بالقرار بقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم شئون البعثات والاجازات الدراسية والمنح والقوانين المعدلة له . كما نصت المادة ٦٠ على التزام العامل الذى أوفد فى بعثة أو منحة أو أجازة دراسية بالاستمرار فى العمل بالشركة للمدة التى يقررها مجلس الادارة ، والا التزم برد النفقات التى تحملتها الشركة فى سبيل ذلك ، كما يلتزم العامل بأن يقدم تقريراً شاملاً عن مهمته التى قام بها .

الباب الثاني

حقوق وواجبات العاملين

يشغل العامل مركزا تنظيميا أو لائحيا، مما يجعله يكتسب الحقوق ويلتزم بالواجبات التي يقررها المركز لشاغله. وغني عن البيان أن هذه الحقوق والواجبات انما تحددها القوانين واللوائح، ومن ثم تعتبر من النظام العام، فلا يجوز مخالفتها أو الاتفاق علي مايخالفها، فالالتزام بها وتنفيذها واجب علي العامل والادارة معا.

ولئن كان من المتصور أن تختلف حقوق وواجبات العامل باختلاف الوظيفة التي يشغلها، الا أن ذلك لايحول دون وجود مجموعة من الحقوق والواجبات العامة فهي حقوق وواجبات للجميع، وذلك فضلا عن امكانية انفراد بعض الوظائف ببعض الحقوق والواجبات التي ينص عليها القانون في هذا الشأن.

وسنقصر بحثنا هنا علي الحقوق والواجبات العامة، أي تلك الحقوق التي يتمتع جميع العاملين بها، وتلك الواجبات التي يلتزم الجميع بها.

وفي مقدمة الحقوق التي يتمتع بها العاملون المدنيون تأتي الحقوق المالية، سواء تمثلت في شكل مرتبات أو مكافآت، أو حوافز تشجيعية أو بدلات بأسمائها المختلفة، أو علاوات، أو مكافآت نهاية الخدمة أو المعاشات. كذلك يتمتع العاملون بالحق في الترقيات، اذ تؤدي إلي رفع المستوي الوظيفي للعامل، وذلك فضلا عن زيادة الحقوق المالية المترتبة عليها والمرتبطة بها. كذلك يتمتع العاملون بالحق في الحصول علي اجازات للراحة من العمل، أو لمواجهة أمر طاريء، أو لمواجهة ظروف خاصة، أو للمرض، كل ذلك وفقا لقواعد وبضوابط معينه.

ويقابل هذه الحقوق ويرتبط بها التزام عمال الادارة بالقيام بالواجبات الوظيفية المنوطة بكل منهم، سواء تمثلت هذه الواجبات في آداء مختلف الأعمال الوظيفية وفقا لما تقرره القوانين واللوائح في هذا الشأن، أو بالامتناع عن بعض الأعمال أو المواقف التي لاتتفق والأوضاع الوظيفية، وذلك فضلا عن واجب طاعة المرءوسين للرؤساء في حدود القوانين واللوائح.

وستتعرض لكل هذه الأمور بأيجاز، وذلك في فصلين علي النحو التالي:

الفصل الأول - حقوق العاملين.

الفصل الثاني - واجبات العاملين.

الفصل الأول
حقوق العاملين

٢٧٨ - تقسيم

للعاملين المدنيين بالدولة حقوق تحددها وتنظمها القوانين واللوائح المختلفة ، فى مقدمتها تلك الحقوق التى يمكن أن نسميها حقوقا مالية ، سواء اتخذت شكل المرتبات أو المكافآت والبدلات ، أو العلاوات والحوافز المختلفة ، أو مكافآت نهاية الخدمة والمعاشات.

ومن الحقوق أيضا ، الحق فى الترقية : سواء كانت على أساس الأقدمية المطلقة ، أو بالاختيار ، وفقا للقواعد والضوابط المقررة فى هذا الشأن ، وكذلك الحق فى الإجازات بأنواعها المختلفة.

وسنقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث :

المبحث الأول - ونخصصه لبيان أحكام الحقوق المالية للعاملين.

المبحث الثانى - ونخصصه لبيان أحكام الترقيات.

المبحث الثالث - ونخصصه لبيان أحكام الأجازات.

المبحث الأول

الحقوق المالية

٢٧٩ - تمهيد

تتمثل هذه الحقوق في مجموعة من الحقوق المالية أو النقدية التى يحصل عليها العامل فى مناسبات مختلفة، وبشروط متباينة، خلال حياته الوظيفية.

ولئن كان يترتب على الترقية الحصول على مزايا مالية تتمثل فى زيادة المرتب أو الحصول على حوافز أو بدلات أكبر، وهو ما يدخلها - ومن هذه الزاوية - فى عداد الحقوق المالية للعاملين المدنيين ، إلا أننا آثرنا علاج الترقيات فى مبحث مستقل ليتسنى لنا عرضها بما يتناسب مع أهميتها وآثارها سواء على العامل أو على الوظيفة بصفة عامة

ومن ثم سنقصر حديثنا هنا على الحقوق المالية المتمثلة فى :

المرتبات أو الأجور ، العلاوات ، البدلات، والحوافز ، والمعاشات أو مكافآت نهاية الخدمة.(١)

وسنخصص مطلبا مستقلا لكل منها.

المطلب الأول

المرتبات

٢٨٠ - ماهية المرتب

الأجر أو المرتب Rémuneration هو المقابل المالى الذى يحصل عليه العامل لقاء العمل، ومن ثم فإن اصطلاح كل من الأجر أو المرتب مترادفان الآن. وذلك عكس ما كان يحدث قديما حيث كان يستخدم اصطلاح الأجر Salaire لمن

(١) هذه الموضوعات عرضة لتغييرات تشريعية سريعة ومتلاحقة ، فنلفت النظر إلى إمكانية حدوث تعديلات تشريعية بعد الانتهاء من الكتابة.

كان يتقاضى أجره باليومية ، بينما كان يستخدم اصطلاح المرتب Traitement لمن كأنه يتقضى أجره بالشهر.

وقد استخدم القانون المدنى اصطلاح الأجور ، كما استخدمه أيضا القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين المدنيين بالدولة وكذلك القانون الحالى. أما قانون العاملين بالقطاع العام رقم ١٦١ لسنة ١٩٧١ فقد استخدم اصطلاح المرتبات والأجور فى الفصل الثالث منه، بينما استخدم القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ اصطلاح "الأجور" .

فالمرتب أو الأجر إذن هو المقابل المالى الذى يحصل عليه العامل شهريا مقابل انقطاعه لخدمة الإدارة[١]. ومن ثم " يحرم الموظف الذى ينقطع عن عمله بدون مبرر من راتبه مدة غيابه ، لأن الأصل أن الأجر هو مقابل العمل "[٢]. فلا يستحق الموظف المرتب بمجرد صدور قرار تعيينه، بل يستحق المرتب اعتبارا من تاريخ تسلمه العمل[٣].

وقد أوضحت محكمة القضاء الإدارى، فى حكمها بتاريخ ٦ مايو سنة ١٩٥٣ ، الجهة التى تقوم بتحديد المرتب والاعتبارات التى تراعى عند تحديده إذ قالت " فمرتب الموظف تحدده القوانين واللوائح بصفة عامة وموضوعية وهذا التحديد لا يقوم فقط على الموازنة بين العمل وما يقابله من جزاء فحسب، بل يراعى فى تحديده ما ينبغى أن يتوافر للموظف من مزايا مادية وأدبية تتناسب مع

---

(١) يرى الدكتور حماد محمد شطا أن "الأجر أو المرتب هو نصيب العامل أو الموظف فى الدخل القومى يتحدد بما يضمن مستوى من الحياة لائقا طبقا للمستوى الإقتصادى والحضارى لبلد ما. ويتفاوت هذا الأجر أو المرتب بمقدار ما يسهم به العامل فى تكوين هذا الدخل القومى". راجع مؤلفه : النظام القانونى للأجور والمرتبات فى الوظيفة العامة ، ١٩٧٧ ، صفحة ٤٨

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٧٠، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الخامسة عشرة ، صفحة ١٠٨ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٣٠ أبريل سنة ١٩٦٧ .

المركز الاجتماعي اللائق بالوظيفة مما يجنب الموظف انشغال البال بمطالب الحياة وضرورياتها ومن ثم يكفل حسن سير المرفق العام الذى يقوم عليه " كما بينت المحكمة أن المرتب فى عموم معناه لا يقتصر على المبلغ المحدد أساسا وبصفة أصلية للموظف بحسب درجة وظيفته " بل يشمل كذلك جميع المزايا المتعلقة بالوظيفة مادية كانت أو أدبية ، عينية كانت أو نقدية ، إذ تعتبر ملحقات المرتب الأصلى وتأخذ حكمه ، كالمرتبات الإضافية ، وبدل السفر ، وعلاوة الغلاء وبدل الغذاء ، وبدل السكن والملابس والاغتراب ، وبدل الإقامة فى المناطق النائية ، وبدل العيادة ، وبدل العدوى للأطباء ، وبدل التمثيل ، وميزة التعليم المجانى ونصف المجانى لأفراد الأسرة ، والسفر مجانا بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل الانتقال "(١).

٢٨١ - ضمانات المرتب :

الأصل أن يخصص العامل جهده ووقته لأعباء الوظيفة ، لذلك يجب أن تكفل له الإدارة مرتبا ملائما يتناسب مع وظيفته من ناحية ، ويوفر له حدا أدنى من الحياة الكريمة المناسبة من ناحية أخرى. ولتحقيق ذلك كفل المشرع للمرتب ضمانات معينة ، فمنع الحجز عليه أو حوالته إلا فى حدود وضوابط معينة ، فضلا عن إخضاعه للتقادم الخمسى.

فلا يجوز إجراء خصم أو توقيع حجز على المرتب إلا بمقدار الربع ، وفاءً لنفقة أو لأداء ما قد يستحق على العامل بسبب وظيفته .، وهو ما تنص عليه المادة الأولى (معدلة) من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٥١ ، حيث تقرر لا يجوز إجراء خصم أو توقيع حجز على المبالغ الواجبة الأداء من الحكومة والمصالح العامة والمحافظات ومجالس المدن والمجالس القروية والهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها ، إلى العامل مدنيا كان أو عسكريا ، بصفة مرتب

---

(١) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإدارى، السنة السابعة، صفحة ١٠٦٣ .

أو أجر أو راتب إضافى أو حق فى صندوق ادخار أو معاش أو مكافأة أو تأمين مستحق طبقا لقوانين التأمين والمعاشات أو أى رصيد من هذه المبالغ ، إلا بمقدار الربع ، وذلك وفاء لنفقة محكوم بها من جهة الاختصاص ، أو لأداء ما يكون مطلوبا لهذه الجهات من العامل بسبب يتعلق بأداء وظيفته ، أو لاسترداد ما صرف إليه بغير وجه حق ، من المبالغ المذكورة ، أو بصفة بدل سفر أو اغتراب أو بدل تمثيل أو ثمن عهدة شخصية ، وعند التزاحم تكون الأولوية لدين النفقة.

" ومع ذلك تجوز الحوالة دون الحجز فيما لا يجاوز ربع الباقى بعد الربع الجائز الحجز عليه ، طبقا للفقرة السابقة ، لأداء ما يكون مطلوبا للهيئات المذكورة أو للجمعيات التعاونية أو المحال التجارية المرخص لها فى البيع للموظفين والعمال بالأجل ثمنا لمشتريات تتصل بشئون المعيشة الضرورية للموظف أو العامل أو ما يستحق على أى منهما من رسوم ومصروفات دراسية ، أو أقساط تأمين على الحياة أو رسم اشتراك فى جمعية تعاونية منشأة طبقا للقانون ، أو ناد للموظفين أو للعمال أو جمعية أو مؤسسة خاصة منشأة طبقا للقانون ، أو للوفاء بالقروض التى تمنحها هذه الهيئات أو أقساط الإكتتاب من أسهم الشركات المنشأة طبقا للقانون . ويشترط لصحة الحوالة أن يصدر بها إقرار مكتوب من الموظف أو العامل وأن تقبلها الجهة التابع لها المحيل أو التى تتولى الصرف ".

فالقاعدة إذن أنه لا يجوز الخصم أو الحجز على كل مستحقات العامل المالية لدى الإدارة إلا فى حدود الربع ، ولأداء دين نفقة واجبة أو لأداء ما يكون مطلوبا من العامل بسبب أداء وظيفته أو لاسترداد ما صرف بغير حق ، على أن تكون الأولوية لدين النفقة دائما. كما لا تجوز الحوالة إلا فى حدود ربع الباقى بعد الربع الجائز الحجز عليه ، بشرط أن يتم ذلك بإقرار كتابى من العامل.

وتسرى القاعدة السابقة بالنسبة لجميع العاملين : فهى تسرى على العاملين بالدولة وكذلك على العاملين بشركات القطاع العام ، وسواء كانوا مدنيين أو عسكريين.

ويسرى التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٥ من القانون المدنى على المرتبات والمعاشات ، إلا أن هذا التقادم يسرى عليه الوقف كاعتقال العامل أو سجنه ، كما أن التقادم يقطع بالمطالبة أو التظلم للسلطة المختصة أو المطالبة القضائية.

ومن ناحية أخرى ، نصت المادة ١٢٢ من الدستور المصرى الحالى على القاعدة العامة فيما يتعلق بسلطة وأداة تحديد أجور العاملين ، حيث قررت مايلى :

" يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والإعانات والمكافآت التى تتقرر على خزانة الدولة ، وينظم القانون حالات الاستثناء منها والجهات التى تتولى تطبيقها".

كذلك يعتبر المرتب أو الأجر أحد عناصر العلاقة التنظيمية أو اللائحية التى تربط العاملين بالدولة ، ومن ثم فإنه يعتبر من قبيل النظام العام ، حيث يتم تحديده وفقا للقانون. وبقواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها ، مع حق الدولة فى تعديل المرتبات بالنسبة للمستقبل وبالأداة القانونية المقررة ، وحق العامل فى صرف المرتب الذى استحق له فعلا قبل التعديل.

ولكن إذا تأخرت الإدارة فى صرف ما استحقه أحد العاملين من حقوق مالية ، أو إذا حصل أحدهم على أكثر مما يستحق مما يعنى أن عليه رد هذه الزيادة : هل تستحق فوائد تأخيرية فى الحالتين ؟

ترى محكمة القضاء الإدارى - وبحق - أن " مرتبات الموظفين وعلاواتهم ومكافآتهم ومعاشاتهم من الحقوق التى نظمتها القوانين بحيث لا يحق لهم الحصول على مبلغ أكثر مما قدر لهم فإذا تأخرت الحكومة فى دفع المستحق عليها فى هذا الشأن فلا سبيل إلى المطالبة بفوائد تأخيرية لم تنص عليها القوانين ولم تتضمنها الاعتمادات المدرجة بالميزانية ، وكذلك الحال إذا ما صرف لموظف مبالغ تزيد على ما يستحقه فلا سبيل إلى المطالبة بفوائد تأخيرية لم تتضمنها القوانين ومرد ذلك كله

إلى طبيعة الروابط التى تقوم بين الموظفين والحكومة باعتبارها روابط لائحية تحكمها القوانين واللوائح وليست روابط عقدية تسيطر عليها المصلحة الخاصة [1]. كما قررت المحكمة الإدارية العليا بأنه " إذا كان مركز الموظف بالنسبة لمرتبه فى المستقبل هو مركز قانونى عام يجوز تغييره فى أى وقت فان مركزه بالنسبة لمرتبه الذى حل فعلا هو مركز قانونى ذاتى ولد له حقا مكتسبا واجب الأداء، لا يجوز المساس به إلا بنص خاص فى قانون وليس فى أداة أدنى كلائحة [2].

٢٨٢ - تحديد المرتب :

فيما يتعلق بطريقة تحديد المرتب أو الأجر، يأخذ المشرع المصرى بطريقتين فى هذا الشأن : طريقة المرتب أو الأجر الثابت، وطريقة المرتب أو الأجر المتزايد.

فيحدد مرتب العاملين وفقا لكادرات خاصة بطريقتى المرتب الثابت والمرتب المتزايد، مثال ذلك ما تنص عليه المادة ٦٨ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية من أن تحدد مرتبات القضاة بجميع درجاتهم وفقا للجدول الملحق بهذا القانون، وقد حدد الجدول المشار إليه ربطا سنويا ثابتا لكل من رئيس محكمة النقض (٢٥٠٠ جنيه مرتب و ٢٠٠٠ جنيه بدل تمثيل) والنائب العام (٢٠٠٠ جنيه مرتب و ١٥٠٠ جنيه بدل تمثيل) ونواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف (٢٠٠٠ جنيه مرتب و ٦٠٠ جنيه بدل قضاء)، ونواب رؤساء محاكم الاستئناف والمحامى العام الأول (١٩٠٠ جنيه مرتب و ٥٧٠ جنيه بدل قضاء). أما باقى أعضاء الهيئة القضائية، فقط حدد لهم القانون ربطا متزايدا وذلك بتقرير المخصصات السنوية وبدل القضاء لكل مهم وذلك بالاضافة لعلاوات دورية سنوية متدرجة.

---

(١) حكمها بتاريخ ١٦ ديسمبر ١٩٦٨، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى فى ثلاث سنوات، من أول أكتوبر ١٩٦٦ إلى آخر سبتمبر سنة ١٩٦٩، ص ٤٣٩.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٥٦، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى عشر سنوات، ١٩٥٥ - ١٩٦٥، صفحة ١٦٣٧.

كذلك أخذ القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بطريقتى الربط الثابت والربط المتزايد فى تحديد مرتبات العاملين المدنيين، حيث أحالت المادة ٤٠ منه للجدول المرافق له عند تحديد بداية ونهاية جور الوظائف بكل درجة، ويتضح من الجدول المرافق للقانون أن الدرجة الممتازة قد حدد مرتبها السنوى بربط ثابت مقداره ٢٥٤٣ جنيه سنويا، بينما حددت مرتبات بقية الدرجات بربط متزايد يشمل الأجر السنوى بالإضافة للعلاوة السنوية المتدرجة والتى يختلف قدرها باختلاف كل درجة[1].

(١) فيمايلى ما يتضمنه الجدول رقم (١) الملحق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٠ والقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٨٣ والقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٨٤ (على أن يراعى ما ورد بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ فيما يتعلق بمنح العلاوات الدورية):

درجات الوظائف	الأجر السنوى	نسبة الترقية بالاختيار	العلاوة المستحقة
	جنيه		جنيه
درجات الوظائف العليا			
الممتازة	٢٥٤٣	-	-
العالية	١٦٢٠ - ٢٤٣٣	١٠٠٪	٧٥
مدير عام	١٤٤٠ - ٢٣٠٤	١٠٠٪	٧٢
الأولى	١٠٨٠ - ٢٠٨٨	١٠٠٪	٦٠
الثانية	٧٨٠ - ١٩٠٨	٥٠٪	٤٨ ثم ٦٠ ابتداء من ٨٧٦
الثالثة	٥١٦ - ١٦٠٨	٢٥٪	٣٦ ثم ٤٨ إبتداء من ٦٦٠
الرابعة	٣٩٦ - ١٢١٢	٢٠٪	٢٤
الخامسة	٣٧٢ - ٩٢٤	١٠٪	١٨
السادسة	٢٦٠ - ٧٤٤	١٠٪	١٨

كذلك أخذ قانون العاملين بشركات القطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بطريقة الأجر الثابت والأجر المتزايد، فأحالت المادة السادسة والثلاثين منه للجدول المرافق له لتحديد بداية ونهاية أجور الوظائف لكل درجة، ويبين من هذا الجدول أنه قد حدد مرتبا سنويا ثابتا قدره ٢١٠٠ للدرجة الممتازة، بينما حدد أجرا سنويا متدرجا لباقي الدرجات الأخرى وذلك فضلاً عن علاوة سنوية يختلف قدرها باختلاف الدرجة[1].

والأصل هو منح العامل أول مربوط الدرجة عند تعيينه، ثم يتدرج إلى أن يصل إلى نهاية مربوط الدرجة، وذلك كله بالنسبة للوظائف ذات المربوط المتزايد. إلا أنه يرد على هذا الأصل بعض الاستثناءات التي نص عليها القانون، هي :

(١) فيما يلي ما يتضمنه الجدول رقم (١) الملحق بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ :

درجات الوظائف	الأجر السنوى	نسبة الترقية بالاختيار	العلاوة السنوية
درجات الوظائف العليا	جنيه		جنيه
وكيل أول	٢١٠٠		
وكيل وزارة	١٥٠٠ - ٢٠٤٥	-	٧٥
مدير عام	١٣٢٠ - ١٩٢٠	١٠٠٪	٧٢
الأولى	٩٦٠ - ١٦٨٠	١٠٠٪	٦٠
الثانية	٦٦٠ - ١٥٠٠	٥٠٪	٤٨ ثم ٦٠ ابتداء من ٨٧٦
الثالثة	٣٦٠ - ١٢٠٠	٥٠٪	٢٤ ثم ٣٦ إبتداء من ٤٨٠
	٢٤٠ - ٩٠٠	٢٥٪	ثم ٤٨ إبتداء من ٦٦٠
الرابعة	٢٤٠ - ٩٠٠	٢٠٪	١٨ ثم ٢٤ إبتداء من ٣٦٠
الخامسة	٢١٦ - ٧٢٠	١٠٪	١٢ ثم ١٨ إبتداء من ٢٤٠
السادسة	١٩٢ - ٥٤٠	١٠٪	١٢ ثم ١٨ ابتداء من ٢٤٠

أولا- فى حالة إعادة تعيين العامل فى وظيفة من مجموعة أخرى فى نفس درجته أو فى درجة أخرى ، يحتفظ له بالأجر الذى كان يتقاضاه فى وظيفته السابقة إذا كان يزيد على بداية الأجر المقرر للوظيفة المعين عليها (المادة ٢٥ من قانون العاملين المدنيين بالدولة ، والمادة ٢٢ من قانون العاملين بشركات القطاع العام).

ثانيا- يجوز لرئيس الجمهورية أن يقرر الاحتفاظ لمن يعين بوظيفة أخرى بالأجر والبدلات التى كان يتقاضاها قبل التعيين ، ولو تجاوز نهاية الأجر والبدلات المقررة للوظيفة الجديدة (المادة ٢٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة [(١)] ، وتنص على ذات القاعدة المادة ٤٢ من قانون العاملين بشركات القطاع العام إلا أنها أعطت السلطة فى ذلك لرئيس مجلس الوزراء.

---

(١) وقد أفتت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - بجلستها بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٦، ملف رقم ٨٦/٤/٧١٤ - بما يلى :

" أنه طبقا للدستور فإن رئيس الجمهورية هو صاحب الحق الأصيل فى تعيين الموظفين فى حدود القانون، وأن القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١، جعل التعيين فى وظائف الإدارة العليا من اختصاص رئيس الجمهورية والتعيين فى الوظائف الأدنى بقرار من السلطة المختصة التى عرفتها المادة الثانية من مواد الإصدار بالوزير أو المحافظ أو رئيس مجلس الإدارة بحسب الأحوال.

كما أن المستفاد من الجدول الملحق بهذا القانون أنه لا يجوز وضع العامل على فئة أعلى قبل انقضاء مدة بينية معينة على شغله للفئة الأدنى الأمر الذى يقتضى ألا يتم التعيين إلا فى أدنى الدرجات كأصل عام.

ولما كان قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٥ تضمن تعيين (العامل المذكور) فى الفئة الثالثة من المستوى الأول أى فى غير وظائف الإدارة العليا وفى غير أدنى فئات التعيين فإنه يكون صدر مشوبا بعيب عدم الإختصاص لكون التعيين قد تم بأداة غير تلك التى حددها النص ويكون قد خالف القانون بتعيينه العامل فى فئة بداية التعيين. إلا أنه لما كان عيب عدم الاختصاص الذى شاب القرار اقتصر على مخالفة قواعد الاختصاص فى نطاق الوظيفة الإدارية بممارسة سلطة أعلى لاختصاص سلطة أدنى فإن هذا العيب ليس من الجسامه بحيث يصل إلى حد اغتصاب السلطة الذى يؤدى إلى انعدام القرار ، وإنما هو عيب عدم اختصاص بسيط يتحصن القرار المشوب به بمضى ستين يوما على صدوره. كذلك فأن المخالفة المتمثلة فى تعيين العامل فى غير أدنى درجات التعيين قد أسفرت عن إسناد مركز قانونى للعامل فإن القرار الصادر بإنشاء ذلك المركز يتحصن فى هذا الشق أيضا بمضى المدة القانونية =

ثالثا - يجوز احتساب مدة الخبرة المكتسبة عمليا فى الأقدمية الافتراضية على أن يترتب على ذلك زيادة فى بداية الأجر المقرر أصلا للوظيفة (المادة ٧٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة، وكذلك المادة ٢٣ من قانون العاملين بشركات القطاع العام).

=وإذا كان القرار محل البحث قد تحصن فى شقيه المتعلقين بالتعيين بغير الأداه التى حددها وفى غير أدنى الدرجات ، فإنه لا يتحصن فيما تضمنه من تحديد مرتب للعامل يزيد على بداية ربط الفئة التى عين عليها، ذلك أن المادة "١٣" من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ تقضى بأن يمنح العامل عند التعيين أول مربوط الفئة الوظيفية التى يعين عليها، فضلا عن أن الجدول الملحق بالقانون حدد بداية معينة لكل فئة لا ترخص جهة الإدارة فى تجاوزها باعتبار أن العامل يستمد حقه فى الراتب من القانون مباشرة دون أن يلزم لنشوء هذا الحق صدور قرار إدارى، وذلك أن القرار الصادر بالتعيين يقتصر على إسناد الوظيفة إلى الموظف ، أما المرتب فلا يملك قرار التعيين أن يحدده وإنما يرجع فى شأنه إلى القانون ذاته ، وبالتالى فإن القرارات التى تمس الراتب باعتباره حقا ذاتيا لا يتحصن بفوات الميعاد ويكون للإدارة أن تصحح المخالفة التى تلحق بالراتب فى أى وقت. وعليه يقتصر حق العامل فى الحالة الماثلة على بداية ربط الفئة التى عين عليها وهو ما يقتضى تعديل مرتبه بمنحه أول مربوط تلك الفئة.

ولا يقدح فى ذلك أن المادة "١٤" من ذات القانون أجازت منح العامل مرتبا يزيد على بداية ربط الفئة المعين عليها، إذ أنها قصرت ذلك على الحالات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون، ومن ثم فإن إعمال هذا الحكم قد ظل معطلا غير قابل للتطبيق لعدم صدور تلك اللائحة.

وإذا كانت المادة "٢٦" من قانون العاملين الجديد رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد أجازت لرئيس الجمهورية فى الحالات التى يقدرها أن يقرر الاحتفاظ لمن يعين بوظيفة أخرى بالأجر والبدلات التى كان يتقاضاها قبل تعيينه ولو تجاوز نهاية الأجر والبدلات المقررة للوظيفة الجديدة، فإن إعمال هذا الحكم مقصور على من كان يشغل وظيفة عامة سابقة. ولما كان العمل السابق للعامل المعروضة حالته قد قضى فى مؤسسة صحفية ، وكان القانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٦٤ بشأن المؤسسات الصحفية لم يعتبرها مؤسسات عامة من كل الوجوه هوإنما حدد ذلك بأحوال مسئولية مديريها ومستخدميها المنصوص عليها فى قانون العقوبات، وبما يتعلق بمزاولتها لأعمال التصدير والاستيراد ، فإن وظائفها لا تعد وظائف عامة ومن ثم لا يفيد العامل المذكور من حكم تلك المادة . إلا أنه يبقى للإدارة أن تعمل فى شأنه قواعد حساب مدد الخدمة السابقة إن توافرت شروط تطبيقها".

لذلك

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى أن تعيين العامل المذكور بغير الأداة التى حددها القانون وفى غير أدنى الدرجات هو أمر مخالف للقانون تحصن بمضى المدة القانونية أما من حيث المرتب فإنه لا يستحق سوى بداية ربط الفئة التى عين عليها.

كذلك يجوز وضع مدة الخبرة العملية فى الاعتبار عند التعيين ، وذلك بإعطاء علاوة زيادة عن كل سنة من سنوات الخبرة. (المادة ٢٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة، والمادة ٢٣ من قانون العاملين بشركات القطاع العام).

ولا شك فى أن تذويب الفوارق بين فئات العاملين وضمان الحد الأدنى لمستوى المعيشة الكريم والملائم لكل عامل، يؤدى إلى ضرورة تقليل النسبة بين مرتب العامل الذى يعين فى أدنى درجات السلم الإدارى ومرتب العامل الذى يعين فى أعلى درجات السلم الإدارى.

ويتجه التطور العالمى نحو تقليل الفارق بين أدنى مرتب وأعلى مرتب[1]. ففى أفريقيا تتدرج هذه النسبة من ١ إلى ٥٠ فى بعض الدول كالسنغال ، ومن ١ إلى ٣٥ فى كينيا وغينيا مثلا. وفى آسيا تكون النسبة من ١ إلى ١٢ فى معظم دولها ، وهى ذات النسبة فى معظم دول أمريكا اللاتينية. بينما تقل هذه النسبة لتصبح حوالى ١ إلى ٧ فى فرنسا، وحوالى ١ إلى ٦ فى ألمانيا الاتحادية، أما فى الولايات المتحدة الأمريكية فهى حوالى ١ إلى ٨ .

وفى مصر كانت النسبة مرتفعة جدا، إلا أنها اتجهت أخيرا نحو التدنى، حيث تصل فى ظل قوانين التوظف الأخيرة حوالى ١ إلى ١٠ . ولكن يلاحظ أن هذه النسبة قد تزيد عن ذلك من الناحية العملية، وذلك نظرا لتمتع بعض العاملين ببدلات قد تصل إلى ١٠٠ ٪ من المرتب، وتمتع البعض أيضا ببعض المزايا العينية، كما أن سياسة الأجور فى مصر لا تقرر وفقا لمستوى الحد الأدنى للمعيشة، مما يتطلب جعل سلم الأجور متحركا طبقا لتحركات هذا المستوى التى تزيد من عام لآخر.

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع مؤلف الدكتور حماد محمد شطا : النظام القانونى للأجور والمرتبات فى الوظيفة العامة ، سابق الإشارة إليه صفحة ٢٩١ وما بعدها.

المطلب الثانى

العلاوات

٢٨٣ - ماهية العلاوة

العلاوة هى مبالغ مالية تضاف إلى أصل مرتب الموظف ، تشجيعا له من ناحية ، وليتمكن من مواجهة أعباء الحياة المتزايدة بتقدمه فى السن من ناحية أخرى.

وفضلا عن علاوات الترقية التى سنرجىء الحديث عنها الآن، فإن العلاوات قد تكون علاوات دورية أو عادية ، وقد تكون علاوات تشسجيعية.

٢٨٤ - أولا - العلاوات الدورية :

هى العلاوات التى تمنح للعامل بصفة دورية ، أى كل فترة معينة ، وهى الوسيلة الطبيعية لزيادة المرتب . وهى تمنح للعاملين ذوى المرتبات ذات المربوط المتزايد طالما لم يصل العامل إلى آخر مربوط الدرجة ، ولا تمنح للعاملين من ذوى المرتبات ذات المربوط الثابت.

وهى حق للعامل ، لا يجوز حرمانه منه إلا فى الحالات ووفقا للشروط التى يحددها القانون.

وكان قانون الموظفين رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ يقرر العلاوة للموظفين الخاضعين لأحكامه بواقع مرة كل سنتين ، إلا أن قوانين العاملين المدنيين بالدولة أرقام ٤٦ لسنة ١٩٦٤ و ٥٨ لسنة ١٩٧١ و ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، تقرر العلاوة كل سنة ، ووفقا للقانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة(١) يمنح العامل علاوته الدورية المقررة لدرجة وظيفته ، بقرار من السلطة المختصة فى أول يناير التالى لانقضاء سنة

---

(١) تنص المادة ٤١ منه على مايلى ": يستحق العامل العلاوة الدورية المقررة لدرجة وظيفته التى يشغلها طبقا لما هو مبين بالجدول رقم (١) المرافق، بحيث لا يجاوز نهاية الأجر المقرر لدرجة الوظيفة، وتستحق العلاوة الدورية فى أول يولية التالى لانقضاء سنة من تاريخ التعيين أو من تاريخ استحقاق العلاوة

من تاريخ التعيين أو من تاريخ استحقاق العلاوة السابقة، على ألا تغير الترقية من ميعاد استحقاق العلاوة الدورية(١).

وقد بين القانون حالات حرمان العامل من العلاوة أو تأجيلها، وهى :

١ - تقديم تقرير سنوى بمرتبة ضعيف

يحرم العامل المقدم عنه تقرير سنوى بمرتبة ضعيف من نصف مقدار العلاوة الدورية.

٢ - توقيع جزاء تأديبى بالحرمان من العلاوة

يحرم العامل من نصف مقدار العلاوة الدورية، وذلك كجزاء تأديبى يصدر به قرار من السلطة المختصة أو حكم من المحكمة التأديبية المختصة.

الدورية السابقة. ويسرى ذلك على من يعاد تعيينه دون فاصل زمنى. وبالنسبة لمن يعاد تعيينه بفاصل زمنى تستحق العلاوة فى أول يوليو التالى لانقضاء سنة من تاريخ إعادة التعيين.

ولا تغير الترقية من موعد استحقاق العلاوة الدورية. ويصدر بمنح العلاوة قرار من السلطة المختصة كما تنص المادة ٣٧ من اللائحة التنفيذية للقانون على مايلى : " على إدارة شئون العاملين أن تعرض على لجنة شئون العاملين أو السلطة المختصة حسب الأحوال قبل موعد استحقاق العلاوة الدورية بخمسة عشر يوما على الأقل كشفا بالمستحقين كاملة أو منقوصة وكشفا آخر بغير المستحقين لها وأسباب عدم استحقاقهم كما تعد كشفا بالعاملين الذين أمضوا ثلاث سنوات دون الحصول على علاوة دورية بسبب وصول مرتباتهم نهاية المربوط ويستحقون علاوة دورية.

(١) أفتت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - بجلستها بتاريخ ١٩٨٠/١/٢٣، ملف رقم ٥٠٨/ ٣/٨٦ - بأن القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ كان يحدد يناير التالى لمضى عامين على التعيين موعدا لاستحقاق المعين لأول مرة للعلاوة الدورية وأن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعمول به اعتبارا من ١٩٧٨/٧/١ ألغى القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ وقرر استحقاقه لها فى يناير التالى لمضى عام واحد على التعيين. ومن ثم فإن مقتضى إعمال أحكام القانون الجديد رقم ٤٧ لسنة ٩٧٨. بأثر مباشر منح كل من مضى على تعيينه عام علاوة دورية فى أول يناير سنة ١٩٧٩ أعمالا للقاعدة الواردة به والتى تقضى باستحقاق العلاوة فى يناير من كل عام. ولا وجه للقول بمنح من لم يكمل عامين وأكمل عام فى أول يناير سنة ١٩٧٨ علاوة دورية مع صرف الفروق من ١٩٧٨/٧/١ لوقوع الأجل الأول فى المجال الزمنى لإعمال أحكام القانون رقم٥٨ لسنة ١٩٧١ الذى كان يشترط مضى عامين على التعيين لاستحقاق العلاوة الدورية.. »

٣ - توقيع جزاء تأديبى بتأجيل العلاوة :

يؤجل منح العامل العلاوة الدورية لمدة لاتجاوز ثلاثة أشهر ، وذلك كجزاء تأديبى من السلطة المختصة أو المحكمة التأديبية المختصة.

وفى هذه الحالة لا يغير التأجيل موعد استحقاق العلاوة التالية ، حيث تستحق فى الميعاد العادى الا اذا أجلت كجزاء تأديبى جديد. كذلك يستحق العاملون المدنيون ذوى الكادرات الخاصة علاوات دورية بالنسبة لذوي الربط المتزايد منهم ، وذلك وفقا للشروط الواردة بالقوانين الخاصة بهم وبالقدر المحدد فى الجداول المرفقة بهذه القوانين ، مثال ذلك أعضاء السلطة القضائية ، وأعضاء مجلس الدولة ، وأعضاء هيئة التدريس بالجامعات .

وبصفة عامة ، يلاحظ أن علاوات العاملين المدنيين بالدولة هى علاوات سنوية يحدد القانون قيمتها ، من ناحية . وأن قيمتها تزيد بارتفاع الدرجة الوظيفية للعامل ، من ناحية ثانية ، وأنها تمنح بقرار من السلطة المختصة ، من ناحية ثالثة.

أما العاملون بشركات القطاع العام فيستحقون - عدا شاغلى الدرجة الممتازة - علاوات سنوية أيضا ، وذلك وفقا للجدول الملحق بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ الخاص بهم ، إلا أن المادة السابعة والثلاثين من القانون المذكور قد نصت صراحة على أن "يقرر مجلس الإدارة فى ختام كل سنة مالية مبدأ استحقاق العاملين العلاوة الدورية أو عدم استحقاقها وذلك فى ضوء المركز المالى وما تحقق من أهداف" .

كما يجوز للمجلس أن يقرر استحقاق نسبة من العلاوة الدورية ، وفى هذه الحالة لا يجوز أن تزيد النسبة المستحقة من العلاوة فى الوظائف العليا عنها فى وظائف الدرجات الأدنى ، وذلك بمراعاة حكم المادة ٣٠ من هذا القانون (هذه المادة خاصة بحرمان العامل المقدم عنه تقرير بدرجة ضعيف من نصف مقدار العلاوة الدورية).

ويجب فى جميع الأحوال أن يعتمد قرار مجلس الإدارة من الجمعية العمومية للشركة.

كذلك قرر قانون العاملين بشركات القطاع العام مايلى بالنسبة للحرمان أو تأجيل منح العلاوة الدورية : -

أولا - يحرم العامل المقدم عنه تقرير سنوى بمرتبة ضعيف من نصف مقدار العلاوة الدورية التى يقرر مجلس الإدارة صرفها (المادة ٣٠).

ثانيا - من الجزاءات التى أجازت المادة ٨٢ توقيعها على العاملين من غير شاغلى الوظائف العليا :

(١) الحرمان من نصف العلاوة الدورية.

(٢) تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر.

ومن حيث أثر الخصم من المرتب بسبب توقيع الجزاء أو بسبب الانقطاع عن العمل على البدلات، قررت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - بجلستها بتاريخ ١٩/ ٣/ ١٩٨٠ ملف رقم ٨٦/ ٤/ ٦٥٨ - مبدأ هاما مؤداه حرمان العامل من البدلات المقررة له، إذ ترى : -

" إن العامل يستحق أجرا مقابل ما يؤديه من عمل وفقا لنظام الدرجات المنصوص عليه بجدول المرتبات الملحق بقانون العاملين ، كما أنه يستحق بدلات ربط المشرع بينها وبين ما يؤديه من عمل برباط لا انفصام له شأنها فى ذلك شأن الأجر والراتب المحدد فى جدول المرتبات ، فلقد ناط بدل التمثيل بشغل الوظيفة والقيام بأعبائها وعلق استحقاق باقى البدلات على ظروف ومخاطر العمل أو طبيعة المنطقة التى يؤدى فيها العمل، أو الحرمان من مزارلة المهنة بسبب أداء العمل ، ومن ثم فإن البدلات بصفة عامة تعد مقابلا للعمل الذى يؤديه العامل مثلها مثل الأجر المقرر للعامل. لذلك فإن كل ما يؤدى إلى حرمان العامل من المقابل المحدد للعمل يؤدى حتما إلى حرمانه من تلك البدلات التى لا تختص فى هذا الصدد

بطبيعة خاصة تغاير تلك التى يخضع لها المرتب الأصلى باعتبار أنها مقررة للعمل ذاته وليس للعامل.

وبناء على ذلك فإنه لما كان توقيع جزاء الخصم من الراتب يهدف إلى حرمان العامل من ثمار عمله وجهده لإخلاله بواجبات وظيفته أو بكرامتها أو لإهماله فى أداء العمل المنوط به فإن هذا الجزاء ينصرف إلى كل ما ينتج عن العمل فيشمل المرتب الأصلى والبدلات بغير تفرقة بينهما.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى أن توقيع الجزاء بالخصم من الأجر يؤدى إلى حرمان العامل من أجره الأصلى والبدلات المقررة له بسبب العمل المسند إليه".

٢٨٥ - ثانيا - *العلاوات التشجيعية* :

هى علاوات استثنائية ، تعطى للعامل تقديرا لجهوده وامتيازه فى أداء عمله.

وقد نصت عليها المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة[(١)] ، حيث أجازت للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوة الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز الأجر المقرر للوظيفة، وذلك بمراعاة مايلى :

١ - أن تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز فى العامين الأخيرين ، وأن يكون قد بذل جهدا خاصا أو حقق اقتصادا فى النفقات أو رفعا لمستوى الأداء.

٢ - ألا يمنح العامل العلاوة التشجيعية أكثر من مرة كل سنتين.

٣ - ألا يزيد عدد العاملين الذين يمنحون هذه العلاوة فى سنة واحدة على ١٠٪ من عدد العاملين فى وظائف كل درجة.

---

(١) تفسير لأحكام العلاوة التشجيعية التى نصت عليها المادة ٥٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة، أفتت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع - بجلستها فى ١٩٨٠/٣/١٩ ، ملف ٥١٦/٣/٨٦ - بمايأتى : =

على ألا يغير منح العلاوة التشجيعية من استحقاق العامل لعلاوته الدورية فى موعدها.

= " ويبين من هذا النص أن المشرع أجاز للسطلة المختصة منح العاملين علاوات تشجيعية بمقدار العلاوات الدورية دون التقيد بنهاية ربط الدرجة واشترط لمنحها الحصول على تقدير كفاية بمرتبة ممتاز عن العاملين الأخيرين وأداء عمل مميز ولم يجز منحها للعامل إلا مرة واحدة كل سنتين ووضع حد أقصى لعدد العاملين الذين يحصلون عليها هو (١٠ ٪) من عدد العاملين فى وظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية على حدة.

ولما كان هذا الحكم قد تضمن تحديدا تحكميا جامدا للحد الأقصى لعدد العاملين الذين يجوز منحهم العلاوة التشجيعية فإنه لا يجوز تطبيق هذا النص بما يؤدى إلى تجاوز النسبة المئوية التى تمثل الحد الأقصى المشار إليه بجبر الكسر إلى واحد صحيح عندما يقل عدد العاملين عن عشرة أفراد ولا وجه للقول بأن التمسك بالحد الأقصى على هذا النحو الجامد سيؤدى إلى تعطيل تطبيق النص الذى قرر منح العلاوة التشجعية ذلك لأن عدم تطبيق النص فى هذه الحالة إنما يرجع إلى عدم تحقق الشروط اللازمة لتطبيقه والمستفادة من النص المقرر له لعدم توافر عدد العاملين اللازم لإعماله فى درجة واحدة بذات المجموعة أما القول بأن تلك النتيجة تتعارض مع قواعد العدالة لكونها تؤدى إلى حرمان عدد من العاملين من العلاوات التشجيعية لسبب لا يرجع إليهم مع توافر شروط منحها فى حقهم فهو قول مردود بأن الحكمة من منح تلك العلاوة وهى تمييز العامل المجد على نحو يدفع باقى العاملين إلى الاقتداء به لن تتحقق داخل المجموعة القليلة العدد إذ سيتوقع كل منهم الحصول عليها بعد دورة زمنية محددة بغير أن يضطر إلى الدخول فى منافسة مع زملائه يبذل فيها جهدا غير عادى، ومن ثم فإن حجب العلاوة التشجيعية عن المجموعة التى لا تنتج النسبة المئوية فيها واحدا صحيحا لا يتعارض مع قواعد العدالة فضلا عن ذلك فإن مكافأة العامل المجد داخل مثل هذه المجموعة يمكن أن يتم عن طريق نظام الحوافز أو المكافآت التشجيعية المنصوص عليهما بالمادتين ٥٠، ٥١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

ولما كانت المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تشترط لمنح العلاوة التشجعية حصول العامل على تقدير كفاية بمرتبة ممتاز عن السنتين الأخيرتين وكانت المادة ٢٨ من هذا القانون تقصر تقدير الكفاية على العاملين الشاغلين لوظائف الدرجة الأولى فما دونها فإنه لا يجوز منح تلك العلاوة للعاملين من شاغلى درجات الوظائف العليا التى تشمل درجة وكيل أول وزارة ودرجة وكيل وزارة ودرجة مدير عام - لعدم خضوعهم لنظام تقارير الكفاية، ولا يدحض ذلك أن المادة ٣٨ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الصادرة بقرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم ٢ لسنة ١٩٧٨ قد تضمنت ما يفيد جواز منح شاغلى الوظائف العليا تلك العلاوة دون التقيد بالشروط المنصوص عليها =

وفضلا عن ذلك، أجاز القانون للسلطة المختصة منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون أثناء خدمتهم على درجات علمية أعلى من مستوى الدرجة العلمية الأولى، وذلك وفقا للقواعد والإجراءات التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية.

وقد أخذ قانون العاملين بشركات القطاع العام أيضا بفكرة العلاوة التشجيعية، فنص عليها فى المادة ٥٠ منه، وهى تمنح بقرار من رئيس مجلس إدارة الشركة وبذات الشروط المنصوص عليها فى المادة ٥٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة، باستثناء الشرط الأول الذى خفف من شدته، إذ يكتفى بأن "يكون العامل قد حقق اقتصادا فى النفقات أو رفعا لمستوى الأداء أو زيادة فى الإنتاج أو أن تكون كفايته قد حددت بمرتبة ممتاز عن العامين الأخيرين".

كذلك أخذ قانون العاملين بشركات القطاع العام بفكرة العلاوة التشجيعية لأولئك الذين يحصلون على مؤهلات دراسية أثناء العمل، مع اختلاف عن النص الوارد فى قانون العاملين المدنيين بالدولة، إذ نصت المادة ٥٠ من القانون الأول على مايلى: "كما يجوز لرئيس مجلس الإدارة منح علاوة تشسجيعية للعامل الذى يحصل أثناء خدمته على مؤهل أعلى يتفق مع طبيعة عمله بالشركة مع قيامه بواجبات وظيفته أو على درجة علمية أعلى من مستوى الدرجة الجامعية الأولى وذلك وفقا للقواعد والإجراءات التى يصدر بها قرار من رئيس الوزراء".

بينما نصت المادة ٥٢ من القانون الثانى على مايلى :

= بالمادة (٥٢) من القانون مع التقيد بتلك الشروط عند النظر فى منحها لشاغلى الدرجة الأولى فما دونها - ذلك لأن اللائحة التنفيذية لا تقوى وفقا لقواعد التدرج التشريعى على إضافة حكم جديد يهدر الشروط المنصوص عليها بالقانون لمنح العلاوة التشجيعية كما أنها لا تملك الخروج على الدلالة الصريحة لنص القانون والتى من مقتضاها استبعاد شاغلى الوظائف العليا من المخاطبين بنص المادة (٥٢) من القانون لتخلف شرط تقارير الكفاية فى شأنهم.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى مايأتى :

أولا : وجوب الالتزام عند منح العلاوة التشجيعية بالنسبة التى حددها القانون دون جبر.

ثانيا : عدم جواز منح تلك العلاوة للعاملين من شاغلى الوظائف العليا ".

" .... كما يجوز للسلطة المختصة منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون أثناء خدمتهم على درجات علمية أعلى من مستوى الدرجة الجامعية الأولى وذلك وفقا للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية ".

المطلب الثالث
البدلات والحوافز والمكافآت

٢٨٦ - تقريرها مقابل عمل فعلى

قد يقرر البدل لتعويض الموظف عن نفقات تستلزمها طبيعة العمل ويتكبدها الموظف لتنفيذ العمل المكلف به مثل بدل الانتقال، وهذا البدل لا يعتبر جزءا من الأجر ولا يأخذ حكمه. وقد يقرر البدل مقابل جهد غير عادى أو مخاطر يتعرض لها الموظف، ويعتبر البدل فى هذه الحالة جزءا من الأجر ويأخذ حكمه قانونا.

والأصل أن تكون البدلات لاعتبارات موضوعية ومقابل أعمال وظيفية يقوم بها العامل فعلا، وهى تعنى منح العامل مبلغا ثابتا من المال زيادة على مرتبه.

ومن ثم ينبغى أن تمنح البدلات والحوافز والمكافآت لقاء عمل فعلى، لا أن تكون مجرد وسيلة لزيادة مرتبات البعض دون البعض الآخر مما يتنافى مع العدالة، ولا أن تكون استجابة لبعض جماعات الضغط ذات النفوذ، مما يتنافى مع المساواة ولا أن تكون أداة للترغيب أو الترهيب تعطى لمن يطيع وتمنع عمن لا يطيع، مما يتنافى مع الحرية والاستقلال فى أداء العمل الوظيفى.

وقد أخذ المشرع المصرى بفكرة البدلات والحوافز والمكافآت، وإن كانت فى بعض الحالات لا تقوم على أسس موضوعية مما يوجد الفرقة ويثير النفوس، ولعل

مرد ذلك إلى عدم وجود سياسة عامة للأجور ، بحيث يتم تحديد الأجور والمرتبات بما يتفق مع ارتفاع الأسعار من ناحية ، ويكفل حياة كريمة ولائقة للعاملين من ناحية أخرى.

٢٨٧ - قواعد منحها :

قرر قانون العاملين المدنيين بالدولة القواعد التالية فى هذا الشأن :

أولا - يجوز لرئيس الجمهورية منح بدل تمثيل لشاغلى الوظائف العليا بحسب مستوى كل منها وفقا للقواعد التى يتضمنها القرار الذى يصدره فى هذا الشأن، وذلك بحد أقصى ١٠٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة . ويصرف هذا البدل لشاغلى الوظيفة المقرر لها، وفى حالة خلوها يستحق لمن يقوم بأعبائها . وقد فوض هذا الاختصاص لرئيس مجلس الوزراء ، وذلك طبقا لقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٢ ، وطبقا لأحكام المحكمة الإدارية العليا لا يعتبر هذا البدل جزءا من الأجر ، ولا يأخذ حكمه. مثال ذلك حكمها فى الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٢٠ ق بجلسة ١٥/ ٥/ ١٩٧٥ ولا يخضع هذا البد ل للضرائب.

ثانيا - يجوز لرئيس مجلس الوزراء - بناء على اقتراح لجنة شئون الخدمة المدنية - منح البدلات الآتية ، وتحديد فئة كل منها وفقا للقواعد التى يتضمنها القرار الذى يصدره فى هذا الشأن ، وبمراعاة مايلى :

١ - بدلات تقتضيها ظروف أو مخاطر الوظيفة بحد أقصى ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة. ويشترط لاستحقاق هذا البدل ، أن يكون الموظف قائماً بالعمل فعلا.

٢ - بدل إقامة للعاملين فى مناطق تتطلب ظروف الحياة فيها تقرير هذا البدل

أثناء إقامتهم فى هذه المناطق[1]. ولا يخضع هذا البدل للضرائب .

ويستفيد من هذا البدل جميع الموظفين الذين ينطبق عليهم شروط الاستفادة منه ، لكن لا يستفيد منه الموظف المكلف بمهمة مؤقتة يتقاضى عنها بدل سفر.

٣ - بدلات وظيفية تقتضيها أداء وظائف معينة بذاتها تستلزم منع شاغليها من مزاولة المهنة وذلك فى حدود الاعتمادات المالية المخصصة بالموازنة. ويسمى "بدل التفرغ" مثل بدل تفرغ الأطباء والمهندسين.

ولا يجوز أن يزيد مجموع مايصرف للعامل طبقا لما تقدم على ١٠٠٪ من الأجر الأساسى .

ثالثا- يجوز منح بعض العاملين مزايا عينية ، وذلك وفقا لنظام المزايا العينية الذى يصدر بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح لجنة شئون الخدمة المدنية.

رابعا- يستحق شاغل الوظيفه مقابلا عن الجهود غير العاديه والأعمال الإ ضافية التى يكلف بها من الجهة المختصة ، وذلك طبقا للنظام الذى تضعه السلطة المختصة ، ويبين ذلك النظام الحدود القصوى لما يجوز أن يتقاضاه العامل من مبالغ فى هذه الأحوال .

خامسا- تضع السلطة المختصة نظاما للحوافز المادية والمعنوية بما يكفل تحقيق الأهداف وترشيد الانتاج على أساس معدلات قياسية للأداء.

سادسا- يجوز للسلطة المختصة تقرير مكافآت تشجيعية للعامل الذى يقدم خدمات ممتازة أو أعمالا أو بحوثا أو اقتراحات تساعد على تحسين طر ق العمل أو رفع كفاءة الأداء أو توفير فى النفقات .

سابعا- يجوز منح رواتب إضافية للعاملين خارج الجمهورية ، وذلك وفقا للشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح

---

(١) انظر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٠ بتقرير بدل إقامة للعاملين بالمناطق التى تتطلب ظروف الحياة فيها تقرير هذا البدل.

لجنة شئون الخدمة المدنية .

كذلك نص القانون على أن يسترد العامل النفقات التى يتحملها فى سبيل أداء أعمال الوظيفة ، وذلك فى الأحوال ووفقا للأوضاع والشروط التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح لجنة شئون الخدمة المدنية .

وبالنسبة للاختراعات والمصنفات التى يبتكرها العامل أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ، نصت المادة ٤٨ على أن يكون للعامل ، فى جميع الأحوال ، الحق فى تعويض عادل يراعى فى تقديره تشجيع البحث والاختراع .

كذلك اهتم قانون العاملين بشركات القطاع العام بالبدلات والحوافز والمكافآت ، فخصص لها الفصل السادس منه بعنوان « فى البدلات والمزايا المادية والعينية والتعويضات» ، فأجاز لمجلس الادارة – مع مراعاة القرارات الصادرة من رئيس مجلس الوزراء – منح البدلات الآتية وتحديد فئة كل منها ، وذلك وفقا للنظام الذى يضعه فى هذا الشأن :

١ – بدل تمثيل لأعضاء مجلس الادارة المعينين وشاغلى الوظائف العليا والوظائف الرئيسية التى يحددها مجلس الادارة ، وذلك فى حدود ٥٠٪ من بدل التمثيل المقرر لرئيس مجلس الادارة (يحدد بدل تمثيل رئيس مجلس الادارة بقرار من رئيس مجلس الوزراء).

٢ – بدلات تقتضيها ظروف أو مخاطر الوظيفة ، وذلك بحد أقصى ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة التى يشغلها العامل .

٣ – بدل إقامة للعاملين فى مناطق تتطلب ظروف الحياة فيها تقرير هذا البدل أثناء إقامتهم فى هذه المناطق ، ولايخضع هذا البدل للضرائب.

٤ – بدلات وظيفية يقتضيها أداء وظائف معينة بذاتها تستلزم منع شاغليها من مزاولة المهنة وذلك بالفئات المقررة للعاملين المدنيين بالدولة .

٥ – بدلات خاصة للعاملين بفروع الشركة خارج الجمهورية ، وذلك بالفئات التى يحددها مجلس الادارة .

كما نصت المادة الثالثة والأربعين على أن يضع مجلس الادارة - بالاشتراك مع اللجنة النقابية للشركة - نظاما للمزايا العينية التى يجوز منحها لبعض العاملين الذين تقتضى طبيعة أعمالهم تقرير هذه المزايا، وذلك طبقا للقواعد والضوابط التى يقررها فى هذا الشأن .

كمايستحق العامل مقابلا عن الجهود غير العادية والأعمال الاضافية التى يكلف بها من الرئيس المختص، وكذلك تعويضا عادلا عن الاختراعات والمصنفات التى يبتكرها أثناء عمله أوبسبب تأدية وظيفته ، وذلك كله طبقا للقواعد التى يضعها مجلس الادارة فى هذا الشأن . كذلك يصرف للعامل بدل السفر ومصروفات الانتقال التى ينفقها فى سبيل أداء وظيفته، وذلك وفقا لقرار رئيس مجلس الوزراء فى هذا الشأن.

المطلب الرابع
المعاشات والمكافآت التقاعدية

٢٨٨ - قواعد استحقاقها:

بانتهاء الخدمة لأحد الأسباب التى حددها القانون، يستحق العامل معاشا أو مكافأة تصرف له أو للمستحقين من ذويه الذين حددهم القانون.

ويستحق العامل مكافأة التقاعد اذا كان لم يستوف شروط استحقاق المعاش فى تاريخ انتهاء خدمته ، بينما يستحق معاشا اذا استوفى هذه الشروط.

فالمكافأة إذن هى مبلغ من المال يدفع دفعة واحدة للعامل الذى لم يستوف شروط استحقاق المعاش، بينما يعتبر المعاش مرتبا يتقاضاه العامل أو المستحقون بواقع مبلغ معين يدفع شهريا.

وتأتى الأموال المخصصة للمعاشات أو لمكافآت المتقاعدين من مصدرين ، هما: مايستقطع من مرتب العامل شهريا لحساب التأمين والمعاشات وهو بواقع ١٠٪ من قيمة المرتب الأصلى المستحق للعامل، وكذلك حصة الحكومة فى

التأمين والمعاشات وهى بواقع ١٥٪ من مرتب العامل ، و تودع جميعا فى حساب صندوق التأمين والمعاشات، حيث يتم ايداعها بالبنوك واستثمارها لصالح الصندوق الذى يقوم بدفع المعاشات أو مكافآت التقاعد للعاملين طبقا للشروط التى يحددها القانون فى هذا الشأن .

ولئن كان المعاش أو المكافأة التقاعدية يعتبر حقا مكتسبا للعامل عند استحقاقه، الا أنه يعد أحد عناصر المركز التنظيمى أو اللائحى للعامل، حيث يمكن تعديل شروطه بما تتطلبه المصلحة العامة، مع عدم المساس بالحقوق المكتسبة.

ولقد مر نظام المعاشات والمكافآت التقاعدية بتطورات متلاحقة، حيث كانت البداية منذ الأمر العالى الصادر بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٥٤ بشأن المعاشات المدنية، ثم توالت الأوامر والقوانين تباعا فى هذا الشأن الى أن صدر القانون رقم٧٩ لسنة ١٩٧٥ الخاص « بالتأمين الاجتماعى » وتعديلاته فى هذا الشأن ، حيث يطبق - وفقا للمادة الثانية منه - على جميع الموظفين سواء العاملين المدنيين بالدولة أو العاملين بالهيئات والمؤسسات العامة أو العاملين بالوحدات الاقتصادية التابعة لأى من هذه الجهات، مع اختلاف الأحكام المطبقة على كل فئة من هذه الفئات[(١)].

ولقد تضمن قانون التأمين الاجتماعى وتعديلاته . مزايا عديدة للعاملين المتقاعدين، حيث وضع حدا أدنى للمعاش، كما أعفى المعاش والتعويض الاضافى والاعانات والمنح من الخضوع للضرائب والرسوم بكافة أنواعها، كما قرر بأنه لايجوز حرمان المؤمن عليه أو صاحب المعاش من المعاش أو تعويض الدفعة الواحدة كليا أو جزئيا لأي سبب من الأسباب. كما نصت المادة ١٠٣ منه على بعض التيسيرات التى يجوز لرئيس الجمهورية منحها لأصحاب المعاشات الخاضعين لأحكام هذا القانون، مثل تخفيض نسبى فى تعريفة السكك الحديدية ووسائل المواصلات العامة الأخري، وتخفيض أسعار دخول النوادى والمتاحف

(١) لمزيد من التفاصيل عن نظام المعاشات والمكافآت التقاعدية، راجع عرضا شاملا لأحكامه فى مؤلف الاستاذ الدكتور سليمان محمد الطماوي. مبادىء القانون الاداري.الكتاب الثانى، سابق الاشارة اليه، صفحة ٢٦٥ ومابعدهاوكذلك مؤلف الاستاذ الدكتور احمدحسن البرعى: المباد ىء العامة للتأمينات الاجتماعية وتطبيقاتها فى القانون المقارن، ١٩٨٣، ص ٤٣٠ ومابعدها.

والمعارض ودور السينما والمسارح المملوكة للدولة، وتخفيض نفقات الإقامة فى دور العلاج التابعة للدولة، وقد صدر القرار الجمهورى فى هذا الشأن، وذلك فى الاحتفال بعيد التأمينات فى أكتوبر سنة ١٩٨٠ .

٢٨٩ - حالات استحقاق المعاش :

بينت المادة الثانية عشرة من قانون التأمين الاجتماعى رقم٧٩ لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته ، الحالات التى يستحق فيها المعاش[1] ، وهى :

أولا- انتهاء خدمة العامل ببلوغه سن التقاعد المنصوص عليها فى قانون التوظف الخاضع له، وذلك متى بلغت مدة اشتراكه فى التأمين ١٢٠ شهرا على الأقل.

ثانيا- انتهاء خدمة العمل للفصل بقرار من رئيس الجمهورية أو بسبب إلغاء الوظيفة بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة أو شركات القطاع العام، متى بلغت مدة اشتراكه فى التأمين ١٨٠ شهرا على الأقل .

ثالثا- انتهاء خدمة العامل للوفاة أو العجز الكلى أو العجز الجزئى المستديم، متى ثبت عدم وجود عمل آخر له لدى صاحب العمل، وذلك أيا كانت مدة اشتراكه فى التأمين .

---

(١)مماهو جدير بالذكر أن العامل هو الذى يستحق المعاش اذا كان حيا وقت استحقاقه، أما فى حالة وفاة العامل فان الذي يستحق المعاش ليسوا الورثة الشرعيين، بل اشخاص حددهم القانون فى المادة ١٠٤ منه، وهم « الأرملة والمطلقة والزوج والأبناء والبنات والوالدين والاخوة والأخوات الذين تتوافرفيهم حتى تاريخ وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش شروط الاستحقاق المبينة فى القانون»

ولايتحدد نصيب كل مستحق حسب نظام الإرث الشرعى كما هو الحال فى التركة، بل تدخل المشرع فحدد نصيب كل مستحق فى الجدول رقم٣ الملحق بقانون التأمين الاجتماعى رقم٧٩ لسنة ١٩٧٥.

رابعا- وفاة العامل أو ثبوت عجزه عجزا كاملا خلال سنة من تاريخ انتهاءخدمته بشرط عدم تجاوزه سن التقاعد الخاص به أو سن الستين وعدم صرفه تعويض الدفعة الواحدة، و ذلك أيا كانت مدة اشتراكه فى التأمين.

خامسا- انتهاء خدمة العامل لغيرالأسباب المنصوص عليها فى البنود الثلاثة الأولى، اذا كانت مدة اشتراكه فى التأمين ٢٤٠ شهرا على الأقل.

٢٩٠ - تعويض الدفعة الواحدة:

اذا انتهت خدمة العامل ولم تتوافر فيه شروط استحقاق المعاش، استحق العامل مبلغا اجماليا يصرف له دفعة واحدة يسمى «تعويض الدفعة الواحدة»، تقدر قيمته بواقع ١٥٪ من الأجر السنوى عن كل سنة من سنوات الخدمة .

والحالات التى أجاز فيها المشرع صرف تعويض الدفعة الواحدة هى :

١ - مغادرة العامل الأجنبى للبلاد نهائيا أو اشتغاله فى الخارج بصفة دائمة أو التحاقه بالبعثة الدبلوماسية فى سفارة أو قنصلية دولته.

٢ - بلوغ العامل سن الستين.

٣ - هجرة العامل.

٤ - الحكم على العامل نهائيا بالسجن مدة عشر سنوات فأكثر أو بقدر المدة الباقية لبلوغه سن الستين أيهما أقل .

٥ - اذا نشأ لدى العامل خلال مدة سجنه عجز جزئى مستديم يمنعه من مزاولة العمل .

٦ - فصل العامل بقرار من رئيس الجمهورية .

٧ - انتظام العامل فى سلك الرهبنة.

٨ - التحاق العامل بالعمل فى إحدى الجهات المستثناة من تطبيق أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بالشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من وزير التأمينات.

٩ - عجز العامل عن العمل عجزا كاملا.

١٠ - وفاة العامل.

٢٩١ - التعويض الإضافى :

وفضلا عما سبق ، فقد قررت المادة ١١٧ من قانون التأمينات الاجتماعية حق العامل فى الحصول على " تعويض إضافى " وهو بمثابة تأمين يهدف إلى حماية الموظفين من آثار الوفاة المبكرة والعجز عن العمل كليا أو جزئيا بسبب أداء الخدمة ، ويستحق العامل مبلغ التعويض الإضافى فى الحالات التالية :

١ - إنتهاء خدمة المؤمن عليه للعجز الكلى أو الجزئى ، متى أدى ذلك لاستحقاقه معاشا.

٢ - انتهاء خدمة المؤمن عليه للوفاة.

٣ - وفاة صاحب المعاش مع عدم وجود مستحقين للمعاش.

٤ - ثبوت العجز الكامل أو وقوع الوفاة نتيجة إصابة عمل بعد انتهاء الخدمة.

فإذا كان العامل حيا ، أعطى قيمة التعويض الإضافى ، أما إذا كان قد توفى ، فإن المشرع قد أعطى للعامل حق تحديد من يستحق التعويض الإضافى. فإذا لم يحدد العامل أحدا ، كان التعويض الإضافى من حق الورثة الشرعيين.

وفى حالة وفاة العامل ، أوجب المشرع دفع نفقات الجنازة بواقع معاش شهر ، وذلك فضلا عن "منحة الوفاة" التى تستحق عن شهرالوفاة والشهرين التاليين بالإضافة إلى صرف الأجر المستحق عن أيام العمل خلال شهر الوفاة.

المبحث الثانـى
الترقيـات

٢٩٢ - تقسيم

تلعب الترقيات دورا أساسيا سواء بالنسبة للإدارة أو بالنسبة للموظف العام : فهى أداة لحفز وتشجيع الجادين من عمالها واختيار قيادات العمل الإدارى من بينهم، كما أن الترقيات هى أمل الموظف لزيادة حقوقه المالية من ناحية ، ورفع مستواه فى مدارج السلم الإدارى بما يعلى من شأنه ويزيد من قدره من ناحية أخرى.

فالترقية إذن هى تقليد الموظف أو العامل مركزاً وظيفياً أعلى من المركز الذى كان يشغله، وذلك بشغله درجة وظيفية أعلى من الدرجة الوظيفية التى كان يشغلها قبل الترقية.

ومن ثم يجب عدم الخلط بين الترقية والتعيين، فالترقية تصدق على تقلد العامل لوظيفة أعلى فى مدارج السلم الوظيفى الذى ينخرط فيه، أما التعيين فهو دخول العامل الخدمة لأول مرة [١].

ولئن كان يترتب على الترقية - عادة - نفع مادى يتمثل فى زيادة المرتب وغيره من الحقوق المالية، وهذا ما يحدث فى معظم الترقيات، إلا أنه قد يرقى الموظف أو العامل دون أن يترتب على ذلك أى نفع مادى بل مجرد النفع الأدبى المتمثل فى صعوده فى مدارج السلم الإدارى داخل الهرم الوظيفى: فالترقية وإن كانت تنصرف أساسا إلى تعيين الموظف فى درجة " إلا أنه لا شك فى أنه يندرج فى مدلولها وينطوى فى معناها تعيين الموظف فى وظيفة تعلو بحكم طبيعتها الوظيفة التى يشغلها فى مدارج السلم الإدارى ، إذ أن الترقية بمعناها الأعم هى ما يطرأ على الموظف من تغيير فى مركزه القانونى يكون من شأنه تقديمه على غيره فى

---

(١) فتوى الجمعية العمومية بتاريخ ٢٠/ ٥/ ١٩٨٠ ، فتوى رقم ٥٧٨ (ملف ٨٦/ ٣/ ٤١٣)

مدارج السلم الوظيفى والإدارى . ويتحقق ذلك أيضا بتقليد الموظف وظيفة تعلو وظيفته فى مجال الاختصاص وإن لم يصاحب هذا التقليد نفع مادى .

وتتنوع نظم الترقية وتتباين فيما بينها : فقد تكون الترقية على أساس الأقدمية بما تحققه من طمأنينة واستقرار ، وقد تكون على أساس القدرة والكفاءة بما قد تحققه من مراعاة للعاملين الأكفاء فى أداء العمل الإدارى ، كما قد تكون الترقية على أساس الجمع بين الأقدمية والكفاءة بما يراعى الطمأنينة والاستقرار من ناحية والاجتهاد والتفانى فى العمل من ناحية أخرى.

ومهما كان أساس الترقية ، فلابد من صدور قرار بها من السلطة المختصة ، وهى تصدر هذا القرار بمقتضى« سلطتها التقديرية ، وذلك إذا توافرت الشروط التى يتطلبها القانون فى هذا الشأن ، فضلا عن عدم وجود مانع يحول دون الترقية.

وتلعب تقارير الكفاية دورا هاما فى مجال الترقية ، حيث تكون أساسا لقياس كفاية أداء العاملين عند ترقيتهم.

وللإلمام بالجوانب المختلفة لكل ما سبق ، سنقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب ، وهى.

المطلب الأول - نظم الترقية

المطلب الثانى - شروط الترقية

المطلب الثالث - موانع الترقية

المطلب الرابع - تقارير الكفاية.

المطلب الأول
نظم الترقية

٢٩٣ - الاعتبارات التى يجب مراعاتها عند تحديد نظام للترقية :

نظرا للدور الهام الذى تلعبه الترقية فى حياة الموظف من الناحيتين الأدبية والمادية، وانعكاس كل ذلك على العمل الإدارى إن سلبا وإن إيجابا ، تحاول الدول المختلفة اختيار نظام الترقية الذى يكفل الاستقرار والطمأنينة للعاملين، ويسهم فى تحقيق الكفاية والفاعلية للعمل أو النشاط الإ دارى.

إلا أن اختيار الدولة لنظام للترقية دون آخر لا يقوم على أساس المفاضلة المجردة بينهما، بل تتأثر الدولة فى هذا الاختيار بالظروف والاعتبارات المختلفة، سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية أو إدارية.

فقد تتأثر الدولة عند اختيار نظام معين للترقية ببعض الاعتبارات والظروف السياسية، مثل : حداثة الحصول على الاستقلال ، الاعتماد على بعض المعونات من الدول أو الهيئات الدولية، وغيرها من الظروف السياسية التى قد تؤثر على سياسة التوظف ونظم الترقية بصفة عامة.

ومن أمثلة الظروف الاقتصادية التى تؤثر فى تفضيل نظام معين للترقية دون غيره، ارتفاع أو انخفاض مستوى الدخل القومى ، الاستقرار الاقتصادى ومدى التضخم ، ومدى اتساع نشاط القطاع الخاص وقدر الحريات الاقتصادية المكفولة له ... إلخ.

ومن الظروف الاجتماعية التى يمكن أن تؤثر فى تفضيل الأخذ بنظام للترقية دون غيره : التمييز العنصرى ، والتمييز الفئوى ، والتمييز الطائفى وبصفة عامة كل الظروف التى تدعو لمخالفة مبدأ المساواة وعدم التمييز بين المواطنين بسبب اللون أو الجنس أو العقيدة.

أما الظروف والاعتبارات التى قد تؤثر عند تقرير نظام معين للترقية دون غيره فتتمثل فى مبدأى التخصص والتدرج الهرمى.

فالوظيفة العامة تقوم - فى الوقت الحاضر - على مبدأ التخصص بل غدا التخصص . وفى كثير من الحالات التخصصى الدقيق ، أساسا عاما عند الاختيار لشغل الوظائف العامة ، الأمر الذى يكون له أثره عند اختيار نظام معين للترقية. وذلك حتى تتحقق العدالة والفاعلية بالنسبة لكافة التخصصات المختلفة(١).

ومن ناحية أخرى ، يأخذ التنظيم الإدارى حاليا شكل هرم متعدد الدرجات والمستويات، فضلا عن أن قاعدته تكون - دائما - أكثر اتساعا من قمته ، الأمر الذى يؤدى إلى أن تقل فرص الترقى كلما ارتفع العامل سلم التدرج الإدارى داخل الهرم الوظيفى ، مما يؤثر بدوره عند اختيار نظام للترقية دون غيره.

ومراعاة للاعتبارات السابقة وغيرها ، ظهر نظامان للترقية : الترقية على أساس الأقدمية أو الترقية على أساس الكفاية أو بالاختيار ، ثم ظهر نظام ثالث يجمع بين نظامى الترقية بالأقدمية والترقية بالاختيار.

٢٩٤ أولا - الترقية بالأقدمية :

الأقدمية هى مركز قانونى ذاتى ، تحدده القوانين واللوائح ، به يتحدد وضع العامل وترتيبه بين زملائه فى ذات الدرجة.

---

(١) ففى حالة وجود درجة واحدة للترقية ، يؤدى التخصص إلى عدم مراعاة الأقدمية بين ذوى التخصصات المختلفة ، فإذا كانت مواصفات الوظيفة تتطلب قانونيا مثلا ، فلا يمكن أن يرقى إليها مهندس أو طبيب ، والعكس صحيح أيضا. وقد أشارت المحكمة الإدارية العليا إلى هذا المعنى فى حكمها بتاريخ ١٣ ديسمبر ١٩٦٤ بقولها " إن تحديد ميزانية للوظائف المختلفة وتحديد درجاتها وتوزيعها فى كل وزارة أو مصلحة إنما يقوم على أساس من المصلحة العامة وفقا لاحتياجات المرافق بما يكفل سيرها على الوجه الأمثل ، غير أنه من الوظائف ما هو متميز بطبيعته بما تقتضى - بحسب تخصيص الميزانية لها - تأهيلا خاصاً ... إلخ... ".

ويمتاز نظام الترقية بالأقدمية بالبساطة والوضوح ، حيث تتم الترقية بقدر عدد الدرجات الشاغرة ووفقا لترتيب أقدمية العاملين فى الدرجة المرقى منها ، فيرقى أقدم العاملين فى الدرجة الأدنى للدرجة الأعلى الشاغرة ، ثم يرقى من يليه بذات الطريقة ، وهكذا بالنسبة لبقية العاملين ، وبقدر عدد الدرجات العليا الشاغرة والتى تقرر شغلها بالترقية.

ويتميز نظام الترقية بالأقدمية بأنه يكفل الطمأنينة والاستقرار للعاملين من ناحية ، ويحول دون التعسف والمحسوبية من جانب الإدارة من ناحية أخرى.

إلا أن النقد الجوهوى الذى يوجه لهذا النظام هو أنه يؤدى للتواكل وتثبيط الهمم وعدم الفاعلية فضلا عن عدم إعطاء الفرصة للكفاءات الإدارية الممتازة لإثبات وجودها وتقديم خدماتها مما يحقق الفاعلية والكفاية للنشاط الإدارى.

ويتم تحديد أقدمية العامل وفقا للقوانين واللوائح كما سبق وأوضحنا ، كما أن " القاعدة الأصلية المقررة للأقدمية عند شغل الدرجات الشاغرة هى الأقدمية فى الدرجة سواء كانت أقدمية فعلية أو اعتبارية وعلى من يرى العكس أن يقيم الدليل على ذلك (١).

وتجدر الإشارة إلى أن العامل لا يرقى إلى الوظيفة الأعلى تلقائيا ، بل لابد من صدور قرار بالترقية من السلطة المختصة ، فالأقدمية شرط للترقية ، ولكنها ليست كافية بذاتها للترقية ، بل لابد من صلاحية العامل لشغل الوظيفة الأعلى وصدور قرار بالترقية من السلطة المختصة ، إذ أن " الترقية بالأقدمية ليست إنصافا أو حقا مقررا للموظف بالقانون وإنما هى لا زالت سلطة بيد الجهة الإدارية لاختيار من تراه صالحا للترقية على أساس الأقدمية وهى وإن تحللت من شرط الكفاية إلا أنها لا تتحلل أبدا من شرط الصلاحية للوظيفة المرقى إليها لأن هذا الشرط جوهرى

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى، بتاريخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٤ ، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى فى خمسة عشر عاما، صفحة ٢٥٢٩ .

وأساسى بالنسبة إلى الوظيفة العامة لا يجوز إغفاله مطلقاً"[١]. وهو ما تؤكده المحكمة الإدارية العليا أيضا بقولها أن الترقية بالأقدمية المطلقة ليست حقا للموظف يؤول إليه تلقائيا، بل مناطها الصلاحية للوظيفة المرقى إليها، وتقدير ذلك من الملاءمات المتروكة للإدارة وفقا لملابسات كل حالة، فى ظل من رقابة القضاء الإدارى[٢].

وباستثناء الترقية الحكمية أو الإلزامية، فإن إجراء الترقية فى وقت معين يعتبر مسألة ملاءمة تستقل الإدارة بتقديرها حسب الظروف ومقتضيات الصالح العام، وفى ظل رقابة القضاء، فإذا قررت الإدارة إجراء الترقية، وجب عليها التزام حدود القانون، أى أن حق العامل فى الترقية لا ينشأ إلا بعد استخدام الإدارة لاختصاصاتها بإجراء الترقية، أما قبل إجراء الترقية فلا حق له فيها مهما كانت أقدميته[٣].

٢٩٥ - ثانيا - *الترقية بالاختيار أو بالامتياز* :

تكون الترقية طبقا لهذا النظام وفقا للكفاية أو الامتياز، فلا يرقى الأقدم فى شغل الدرجة، بل يرقى الأكفأ سواء كانت له أقدمية على زملائه أم لا.

والأصل أنه لا يجوز ترقية الأحدث وتخطى الأقدم إلا إذا كان الأحدث أكفأ من الأقدم، فإن تساويا فى الكفاية وجب ترقية الأقدم، أى أنه لا يجوز تخطى الأقدم فى الترقية إلا إذا وجد من هو أكفأ منه، على أن تكون الكفاية ثابتة ووفقا لأسس موضوعية.

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى، بتاويخ ٨ مارس سنة ١٩٥٥، المجموعة السابق الإشارة إليها، صفحة ٣٤٣١.

(٢) حكمها بتاريخ ١٠ يونيو سنة ١٩٦٢، مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة السابعة، صفحة ١٥٣٦.

(٣) فى هذا المعنى، حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٧٤ مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة التاسعة عشرة، ٢٣١.

وتتميز هذه الطريقة باعتمادها على الفاعلية والكفاية بدلاً من الأقدمية، الأمر الذى يعطى فرصة للممتازين من العاملين فى التقدم لشغل المناصب الإدارية القيادية، ويولد التنافس لتحقيق الكفاية والفاعلية للنشاط الإدارى.

وقد انتقدت هذه الطريقة بمقولة أنها تفتح باب المحسوبية، مما يشيع التذمر وعدم الاستقرار بين الموظفين. إلا أنه يمكن تلافى هذا النقد باشتراط معايير موضوعية للمفاضلة بين العاملين المتنافسين على شغل الدرجات الشاغرة، وذلك فى ظل رقابة القضاء، مما يقضى على المحسوبية من ناحية، ويشجع العاملين على البذل والعطاء من ناحية أخرى.

٢٩٦- ثالثا - *الجمع بين نظامى الترقية بالأقدمية وبالاختيار*:

أمام الانتقادات الموجهة لكل من نظامى الترقية بالأقدمية والترقية بالاختيار، ورغبة فى تحقيق مزايا كل من النظامين، اتجهت الكثير من تشريعات التوظف المعاصرة إلى الأخذ بكل من النظامين، وذلك بأساليب مختلفة وبدرجات متفاوتة.

والأسلوب الشائع فى هذا الشأن هو الأخذ بقاعدة الأقدمية كأساس للترقية فى الدرجات الدنيا، بينما يكون أساس الترقية فى الدرجات العليا هو الاختيار أى الكفاية أو الامتياز.

وقد تقرر بعض التشريعات أسلوبا آخراً يتم بمقتضاه الترقية بالأقدمية فى أدنى درجات السلم الإدارى، وفى الدرجات الوسطى من السلم الإدارى تكون الترقية بالأقدمية بنسبة معينة وتكون الترقية بالاختيار بنسبة أخرى. أما الدرجات العليا فيكون أساس الترقية إليها هو الاختيار فقط.

وقد تسلك بعض التشريعات سبيلا آخراً، حيث تجعل الكفاية والجدارة هى أساس الترقية على أن توضع الأقدمية - بدرجة معينة - موضع الاعتبار، مثال ذلك التشريع السودانى حيث نصت المادة السادسة عشرة من قانون الخدمة العامة

رقم ١٥ لسنة ١٩٧٣ على أن يكون الاختيار للترقية على أساس الجدارة، على أن يؤخذ في الاعتبار الأداء والمؤهل العلمى والأقدمية . وقد بينت المادة ٤٦ من لائحة الخدمة العامة رقم ١٩ لسنة ١٩٧٥ كيفية الترقية على أساس الجدارة بمراعاة الاعتبارات السابق الإشارة إليها، فنصت على مايأتى :

يتم الاختيار على أساس الجدارة ويكون التقييم للاختيار بإعطاء الوزن الأكبر للأداء، يليه المؤهل العملى المناسب للوظيفة ثم الأقدمية ، حسب نسب الدرجات الآتية :

(أ) ٧٠ ٪ للأداء.

(ب) ٢٠ ٪ للمؤهلات العلمية المناسبة للوظيفة المعنية فى حالة الموظفين وفى حالة العمال تراعى الشهادات الفنية والصناعية والمهنية.

(جـ) ١٠ ٪ للأقدمية.

فما موقف المشرع المصرى فى هذا الشأن ؟

٢٩٧ - موقف المشرع المصرى :

قبل العمل بالقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة، كان أساس الترقية هو الأقدمية والجدارة[١].

وفى ظل قانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ كان نظام الترقية يختلف باختلاف الكادر الذى يشغل الموظف أو العامل إحدى درجاته : فبالنسبة لشاغلى درجات الكادر الفنى المتوسط والكتابى كانت الترقية بالأقدمية هى الأصل العام، إلا أنه كان يجوز الترقية بالاختيار بنسبة ٢٠٪ من الدرجة الثامنة إلى الدرجة السابعة، وبنسبة ٢٠٪ من الدرجة السابعة إلى الدرجة السادسة ، وبنسبة ٢٥٪ من الدرجة السادسة إلى الدرجة الخامسة، وبنسبة ٣٣ وثلث ٪ من الدرجة الخامسة إلى الدرجة الرابعة،

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٠ يناير ١٩٦٣ ، المجموعة السنة الثامنة صفحة ٥٦٥

أما شاغلى درجات الكادرين الفنى العالى والإدارى ، فكانت الترقية على أساس الأقدمية هى القاعدة العامة وذلك حتى الدرجة الثانية ، وكان يجوز الترقية بالاختيار وفقا للنسب التالية :

٢٠٪ من الدرجة السادسة إلى الخامسة ، ٢٦٪ من الدرجة الخامسة إلى الرابعة ، ٣٣ وثلث ٪ من الدرجة الرابعة إلى الدرجة الثالثة ، ٥٠٪ من الدرجة الثالثة إلى الدرجة الثانية ، أما الترقية إلى الدرجات الأعلى فكانت كلها على أساس الاختيار للكفاية.

ورغبة فى القضاء على المحسوبية وإساءة استخدام السلطة ، ولإشاعة الاستقرار والطمأنينة بين العاملين ، صدر القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٩ معدلا نظام الترقية فى ظل القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ حيث جعل الترقية بالأقدمية المطلقة بالنسبة للكادرين الفنى والمتوسط والكتابى ، كما جعل الترقية بالأقدمية المطلقة أيضا بالنسبة للكادرين الفنى العالى والإدارى وذلك حتى الدرجة الثانية ، أما الترقية إلى الدرجات الأعلى من الثانية فتتم على أساس الاختيار للكفاية.

وقد ميز قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بين الدرجات الدنيا والدرجات العليا ، فأخذ بقاعدة الترقية بالاختيار للكفاية بالنسبة لشاغلى الدرجات العليا ، إذ نصت المادة ٢١ منه على أن تكون الترقيات بالأقدمية المطلقة لغاية الترقية إلى الدرجة الثالثة أما الترقيات من الدرجة الثالثة فما فوقها فكلها بالاختيار للكفاية مع التقيد بالأقدمية فى ذات مرتبة الكفاية.

وقد أخذ قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بذات الاتجاه ، حيث جعل الترقية بالاختيار للكفاية للوظائف العليا وهى التى يبدأ ربطها بمبلغ ٨٧٦ جنيه ، بينما جعل الترقية بالأقدمية المطلقة للوظائف الدنيا.

أما القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فقد عاد مرة أخرى إلى الأخذ - وبنسب متفاوتة - بكل من الأقدمية والاختيار للترقية فى

الدرجات الدنيا ، مع الأخذ بالترقية بالإختيار للكفاية بالنسبة للدرجات العليا. فقررت المادة ٧٣ منه أن تكون الترقية إلى الوظائف العليا بالاختيار (الدرجتين الممتازة والعالية ومدير عام) ، وتكون الترقية إلى الوظائف الأخرى بالاختيار فى حدود نسب معينة وردت بالجدول رقم (١) الملحق بالقانون ، ووفقا لهذا الجدول تكون نسبة الترقية بالاختيار كمايلى :

- ١٠٠ ٪ للترقية إلى الدرجة الأولى ومدير عام.
- ٥٠ ٪ من الدرجة الثالثة إلى الدرجة الثانية.
- ٢٥٪ من الدرجة الرابعة إلى الدرجة الثالثة.
- ٢٠ ٪ من الدرجة الخامسة إلى الدرجة الرابعة.
- ١٠٪ من الدرجة السادسة إلى الدرجة الخامسة.

ويلاحظ أن نسبة الترقية بالاختيار للكفاية تكون ضئيلة فى أدنى درجات السلم الإدارى ، ثم تتصاعد تدريجيا بنسب مختلفة إلى أن تصل إلى نسبة ١٠٠٪ فى الدرجات العليا. وهو أمر مرغوب فيه ، لتحقيق الفاعلية والاستقرار النسبى فى الدرجات الدنيا من ناحية ، ولإتاحة الفرصة للعمال الممتازين لشغل الدرجات العليا من ناحية أخرى ، بشرط أن يتم كل ذلك بموضوعية وبلا تعسف ، وفى ظل القانون.

والقاعدة العامة فيما يتعلق بترقية العاملين المدنيين الذين يخضعون لكادرات خاصة ، هى الترقية على أساس الكفاية مع توافر الأقدمية. فقد اشترط قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ، بالنسبة للترقية لوظيفة أستاذ مساعد أو أستاذ ، القيام بإجراء بحوث مبتكرة ونشرها أو بإجراء أعمال إنشائية ممتازة ، وذلك فضلا عن شغله وظيفة مدرس أو أستاذ مساعد لمدة خمس سنوات على الأقل ، حسب الأحوال [١].

---

(١) انظر نص المادتين ٦٩ ، ٧٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات.

كما اشترط القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية ترقية القضاة ورؤساء المحاكم الابتدائية على أساس الأقدمية مع الكفاية أو الأهلية، وأجاز الترقية للكفاية الممتازة لمن أمضى منهم سنتين فى درجته وفى حدود ربع الوظائف الخالية، أما الترقية لباقى الوظائف القضائية فتكون على أساس الكفاية، وعند التساوى تراعى الأقدمية[1].

كذلك أخذ القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة بنظام الترقية على أساس الكفاية، بصفة أساسية. فقرر أن تكون الترقية لوظيفة مستشار مساعد وما يعلوها بالاختيار للكفاية، أن تكون الترقية إلى وظيفة نائب بالأقدمية مع اشتراط الكفاية[2].

وفيما يتعلق بنظام ترقية العاملين بالقطاع العام، فقد أخذ المشرع أيضا بكل من نظامى الترقية بالأقدمية وبالاختيار وفقا لضوابط معينة، فقرر القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين بالقطاع العام فى المادة الثامنة منه أن الترقية إلى وظائف

(١) تنص المادة ٤٩ من القانون المشار إليه على مايلى :

"يكون اختيار قضاة المحاكم الإبتدائية من الفئة (ب) بطريق الترقية من بين أعضاء النيابة عل أساس الأقدمية من واقع أعمالهم وتقارير التفتيش عنهم.

وتكون ترقية القضاة من الفئتين (ب و أ) والرؤساء بالمحاكم الإبتدائية من الفئتين (ب و أ) على أساس الأقدمية مع الأهلية.

ويجوز ترقيتهم للكفاية الممتازة ولو لم يحل دورهم فى الترقية متى أمضوا فى وظائفهم سنتين على الأقل وبشرط ألا تزيد نسبة من يرقى منهم لهذا السبب على ربع عدد الوظائف الخالية فى كل درجة خلال سنة مالية كاملة ويكون اختيارهم بترتيب الأقدمية فيما بينهم.

ويعتبر من ذوى الكفاية الممتازة القضاة والرؤساء بالمحاكم الحاصلون فى آخر تقديرين لكفايتهم على درجة كفء أحدهما عل الأقل عن عملهم فى القضاء وبشرط ألا تقل تقديراتهم السابقة جميعها عن درجات فوق المتوسط

وفيما عدا ذلك يجرى الاختيار فى الوظائف الأخرى على أساس درجة الأهلية وعند التساوى تراعى الأقدمية".

(٢) تنص المادة ٨٤ من القانون المشار إليه على ما يلى :

" تكون الترقية إلى وظيفة مستشار مساعد وما يعلوها بالاختيار على أساس درجة الكفاية وعند التساوى فى درجة الكفاية يعتد بالأقدمية. أما الترقية إلى وظيفة نائب فتكون بالأقدمية متى حصل العضو على درجة لا تقل عن فوق المتوسط فى تقرير التفتيش الفنى".

المستوى الأول والثانى تكون بالاختيار على أساس الكفاية، بينما تكون الترقية إلى وظائف المستوى الثالث بالاختيار أو بالأقدمية فى حدود النسب التى يحددها مجلس إدارة شركة القطاع العام. أما القانون الحالى للعاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . فقد نصت المادة ٣٣ منه على أن تكون الترقية إلى وظائف الدرجة الأولى فما فوقها بالاختيار، بينما تكون الترقية للوظائف الأخرى بالاختيار فى حدود النسب الواردة بالجدول رقم (١) الملحق بالقانون ، وهذه النسب هى :

- ٥٠ ٪ للترقية من الدرجة الثالثة إلى الثانية .
- ٢٥٪ للترقية من الدرجة الرابعة إلى الثالثة .
- ٢٠ ٪ للترقية من الدرجة الخامسة إلى الرابعة.
- ١٠٪ للترقية من الدرجة السادسة إلى الخامسة.

ويلاحظ أن المشرع المصرى قد قرر قواعد موحدة فى مجال الترقية بالاختيار أو بالأقدمية بالنسبة لكل من العاملين المدنيين بالدولة وبالقطاع العام، كما أنه أخذ بذات النسب المئوية فى مجال الترقية بالاختيار من بين شاغلى الدرجات الدنيا فى السلم الإدارى بالوحدات الإدارية أو بشركات القطاع العام، وهو الأمر الذى يكفل المساواة والعدالة من ناحية، ويقرب بين نظامى العاملين المدنيين بالدولة والعاملين بالقطاع العام من ناحية أخرى.

المطلب الثانى
شروط الترقية

٢٩٨ - تحديد شروط الترقية :

مهما كان نظام الترقية المتبع ، أى سواء كانت الترقية بالأقدمية أو بالاختيار أو بهما معا، يتطلب القانون توافر شروط معينة ، بحيث لا يجوز ترقية أى عامل

إلا بتوافر هذه الشروط مجتمعة ، فتخلف أى شرط منها يؤدى إلى عدم إمكان ترقيته.

وتتمثل هذ الشروط فى أن تكون الترقية للدرجة التالية التى يشغلها العامل فى مجموعة الوظائف النوعية الخاصة بها، مما يتطلب - بالضرورة - وجود درجة شاغرة لإمكان الترقية عليها، كما يشترط - بصفة عامة - مضى سنة لإمكان الترقية إذا كان العامل منقولا ، كذلك يشترط أن يكون العامل قد أمضى فترة التدريب إذا أتيح له ذلك. كما يجب أن تتوافر فى العامل المراد ترقيته كافة المواصفات اللازمة للوظيفة المرقى إليها، وذلك فضلا عن توافر الكفاية لشغل هذه الوظيفة.

ونوجز مضمون هذه الشروط كمايلى :

٢٩٩ - أولا - وجود درجة شاغرة :

يتطلب القانون وجود درجة شاغرة لإمكان ترقية العامل ، وذلك باستثناء الحالات التى أجاز فيها ترقية العامل بصفة شخصية.

فالأصل هو عدم جواز تعيين أو ترقية عامل إلا إذا خصص لوظيفته درجة فى الميزانية ، فالترقية لا تكون إلا على درجة شاغرة.

وقد قرر ذلك صراحة القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين المدنيين بالدولة فى المادة التاسعة عشرة منه، وكذلك المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، حيث اشترطا الترقية للوظائف الشاغرة.، وهو ما يفهم أيضا من نصوص القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة[١].

(١) نصت المادة ٣٦ من اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة على ما يلى :
" تعد إدارة شئون العاملين فى كل وحدة كشوفا تتضمن مايأتى :
١ - بيان الوظائف الخالية والممولة الصالحة للترقية عليها ودرجاتها المالية بالنسبة لكل مجموعة نوعية على حدة وذلك من واقع سجل يعد لذلك.
٢ - بيان الوظائف ودرجاتها المالية التى يجب حجزها للعاملين الموقوفين عن العمل إن وجدوا والمحالين إلى المحاكمة التأديبية أو الجنائية.
٣ - تاريخ التعين فى الوظيفة المرقى منها العامل.
٤ - أقدمية المستحقين للترقية وذلك من واقع سجل الأقدمية المعد لهذا الغرض.
٥ - المجموعة النوعية والدرجة المالية التى يشغلها العامل.

كذلك كان القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين بالقطاع العام، ينص فى المادة الثامنة منه على أنه لا تجوز الترقية إلا لوظيفة خالية بالهيكل التنظيمي للمؤسسة أو للوحدة الاقتصادية ، وهو ما يفهم أيضا فى ظل القانون الحالى للعاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ حيث تطلب إعداد هيكل تنظيمى وجداول توظيف وتقييم لوظائف كل شركة ، مع تقسيم وظائف الشركة إلي مجموعات نوعية واعتبار كل مجموعة وحدة متميزة فى مجال التعيين والترقية والندب والإعارة.

٣٠٠ - ثانيا - أن تكون *الترقية* للدرجة *التالية* مباشرة :

كان القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدرولة يجيز فى المادة ٣٣ منه الترقية لأى من الدرجات العليا بعد الدرجة الأولى ، أى أنه كان لا يشترط الترقية للدرجة التالية مباشرة للدرجة التى يشغلها العامل المراد ترقيته. أما القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة (١) ، وكذلك قانون العاملين بالقطاع العام (٢)، فإنهما يتطلبان أن تكون الترقية للوظيفة المرقى إليها العامل من الوظيفة التى تسبقها

---

٦ - تقرير الكفاية عن السنتين الأخيرتين .
٧ - تاريخ النقل إذا كان محل اعتبارعند الترقية.
٨ - الجزاءات التى لم يصدر قرار بمحوها وتاريخ توقيعها.
٩ - تاريخ طلب الجهة الإدارية أو الجهاز المركزى للمحاسبات من النيابة الإدارية إقامة الدعوى التأديبية إن وجد.
١٠ - البرامج التدريبية التى أتيح للعامل الالتحاق بها.
١١ - أية بيانات آخرى لازمة
وتعرض الكشوف التى تتضمن البيانات المتقدمة على لجنة شئون العاملين بالوحدة"
ونشير إلى أن المادة ٤٠ من لائحة الخدمة العامة لقانون الخدمة العامة السودانى تنص على مايأتى :
١ - تكون الترقية من درجة إلى الدرجة التى تليها مباشرة فى الهيكل الوظيفى للوحدة.
٢ - لا تتم الترقية إلا لشغل وظيفة شاغرة.
٣ - لا يجوز ترقية أى موظف أو عامل إلى درجة أعلى قبل مضى عام فى الدرجة التى كان يشغلها إلا فى الحالات التى يستثنيها رئيس الجمهورية بالنسبة للوظائف القيادية العليا.
٤ - لا يجوز الترقية خلال فترة الاختبار.

(١) راجع نص المادة ٣٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة.
(٢) راجع نص المادة ٣٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام.

مباشرة فى الدرجة والمجموعة النوعية التى تنتمى إليها.

ولعل المشرع يهدف من تطلب هذا الشرط إلى تمكين العامل من التدرج فى مختلف الوظائف وفقا لتسلسلها الإدارى مما يكسبه الخبرة والمران من ناحية، والحيلولة دون المحسوبية وإساءة استخدام السلطة مما يثير البلبلة وعدم الطمأنينة بين العاملين من ناحية أخرى.

فإذا رقى العامل لدرجة تعلو الدرجة التالية مباشرة لدرجته ، فإن قرار ترقيته يعد قرارا معدوما ، ويعتبر كأن لم يكن(١).

ومع تعدد الوحدات الإدارية بالدولة، وتنوع المجموعات النوعية داخل كل وحدة منها لا تعتبر الدولة وحدة واحدة فى مجال الوظائف والدرجات، بل تستقل كل وحدة إدارية بدرجاتها النوعية المختلفة بداخلها. ومن ثم فإن الترقية تكون على درجة شاغرة تالية مباشرة للدرجة المرقى منها العامل أو الموظف واردة فى الهيكل الإدارى لهذه الوحدة. وبمعنى آخر، تستقل كل وحدة من وحدات الجهاز الإدارى بدرجاتها فى مجال الترقية (٢) ، بحيث لا يجوز ترقية عامل بإحدى الوحدات على درجة شاغرة وتالية لدرجته ولكنها فى وحدة إدارية أخرى ، إذا كانت كل وحدة مستقلة عن الأخرى.

والميزانية هى التى تحدد استقلال الوحدات الإدارية فى مجال الترقية، حيث تورد الدرجات الخاصة بكل وحدة إدارية على استقلال عن درجات باقى الوحدات الإدارية، وفى هذا المجال، ترى المحكة الإدارية العليا أن الوحدة

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، فى الدعوى رقم ١٠٧٩ لسنة ٢ القضائية

(٢) وهو ما تؤكده المحكمة الإدارية العليا بقولها إن " مقتضى التقسيم الوارد فى الميزانية والذى يقوم على استقلال كل وحدة بوظائفها ودرجاتها، وأقدميات موظفيها ، أن تنفرد كل وحدة بدرجاتها ووظائفها التى لا يزاحم أفراد الوحدة الأخرى موظفيها فى شغل الدرجات الشاغرة بها.
حكمها بتاريخ ١٦ أبريل سنة ١٩٦٣ ، المجموعة ، السنة الثامنة صفحة ٩٨٧ .

المستقلة فى مجال الترقية هى تلك التى تكون فى تدرج هرمى يسمح بالترقية من درجة إلى أخرى دون حاجة إلى الاستعانة بالدرجات الأخرى الواردة فى باقى الفروع(١).

٣٠١ - ثالثا - مضى سنة على النقل :

تحقيقا للعدالة ، وللحيلولة دون مجاملة وإيثار بعض العاملين على حساب البعض الآخر ، استلزم القانون - بصفة عامة - ضرورة مضى سنة لترقية العامل المنقول من وحدة إدارية لوحدة أخرى.

ولا يسرى هذا القيد إذا كان النقل قد تم من فرع أو قسم لفرع أو قسم آخر داخل ذات الوحدة الإدارية التى تكون وحدة واحدة فى ترقياتها ، بينما يسرى إذا كان النقل من وحدة إدارية لوحدة أخرى مستقلة عنها فى ترقياتها(٢).

ويتضح من نص المادة ٢٣ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ أنه يحظر ترقية العامل المنقول قبل مضى سنة على نقله، على الأقل، إلا أنه قد أجاز - استثناءً - ترقية العامل المنقول حتى ولو لم يكن قد مضى على نقله سنة، وذلك فى الأحوال الآتية.

أولا - إذا كانت الترقية بالاختيار

ثانيا - إذا كانت الترقية فى وظائف الوحدات الإدارية المنشأة حديثا.

ثالثا - إذا كان انقل العامل قد تم بسبب نقل وظيفته إلى الوحدة المنقول إليها.

رابعا - إذا لم يوجد من بين عمال الوحدة المنقول إليها العامل من يستوفى

---

(١) حكمها بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩ ، طعن رقم ٧٣٥ .
وعلى العكس مما سبق، ترى المحكمة الإدارية العليا أن تقسيم إحدى الوحدات الإدارية إلى فروع داخلية ليس إلا مجرد تنظيم للعمل ، مع انتظام جميع موظفى الوحدة فى كشف أقدمية واحد ، وبالتالى لا تعتبر هذه الفروع وحدات مستقلة فى مجال الترقية.
حكمها بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٦١ ، السنة الرابعة.

(٢) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٦٠ المجموعة السنة الخامسة ، طعن رقم ٤٠٦ .

الشروط القانونية للترقية خلال السنة التى تتم فيها الترقية.

وقد تضمن قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ هذا الشرط فى المادة ١٦ منه ، وكذلك القانون الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فى الفقرة الثانية من المادة ٣٦ منه ، وقد جاءت أحكام القانونين الأخيرين متماثلة فى هذا الشأن ، حيث قررت عدم جواز ترقية العامل المنقول إلا بعد مضى سنة على الأقل[1] ، وذلك باستثناء ثلاث حالات حيث يمكن ترقية العامل المنقول ولو لم يكن قد مضت مدة سنة على نقله ، هذه الحالات هى :

أولا - إذا كان قد تم نقل العامل لإحدى الوحدات المنشأة حديثا.

ثانيا - إذا كان نقل العامل قد تم بسبب نقل تمويل وظيفته من وحدته إلى الوحدة المنقول إليها.

ثالثا - إذا كان لا يوجد من بين العاملين بالوزارة المنقول إليها العامل من يستوفى الشروط القانونية اللازمة خلال السنة التى ستتم فيها الترقية.

---

(١) ترى المحكمة الإدارية العليا - وبحق - أن هذا القيد يعد استثناءً على القاعدة العامة وهى جواز نقل العامل وجواز ترقيته ، وفى هذا المعنى تقول :

" إن قيد عدم الترقية خلال سنة بالنسبة إلى الموظف المنقول هو استثناء من الأصل العام الذى يجيز النقل ، كما يجيز ترقية الموظف المنقول طبقا للقواعد العامة ، فلزم - والحالة هذه - تفسيره تفسيرا ضيقا فى حدود الحكمة التشريعية منه ، وهو منع الترقية عن طريق النقل لا يثار الموظف المنقول بترقيته فى الجهة المنقول إليها... ، أما إذا كان نقله قد ترتب بحكم اللزوم على نقل الدرجة التى يشغلها من ميزانية الوزارة أو المصلحة المنقول منها إلى ميزانية الوزارة أو المصلحة المنقول إليها أو أنشئت درجة جديدة فى ميزانية الوزارة ، كان نقله عليها ضرورة اقتضتها المصلحة العامة تنظيما للأوضاع المصلحية ، فلا محل لإعمال هذا الاستثناء لانتفاء حكمته ، ولأن نقل الموظف فى هذه الحالة كان أمرا اقتضاه تنظيم الأوضاع حسب مقتضيات الصالح العام بغير دخل لإرادة الموظف فى ذلك ، فلا يجوز أن يضار بمثل هذا النقل الذى اقتضته المصلحة العامة ، وهو لا دخل لإرادته فيه ".

حكمها بتاريخ ١٢ يوليو سنة ١٩٥٨ ، المجموعة ، السنة الثالثة ، صفحة ١٦٨ .

ولا ينطبق هذا الشرط فى حالة النقل الاضطرارى أو النقل بنص القانون ، وهو النقل الذى يتم تنفيذا لنص القانون ودون اعتماد على رغبة الموظف . مثال ذلك ما ورد بالمادة ٥٥ من القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة ، حيث يجوز نقل العامل من وحدة إلى أخرى ، بقرار من وزير المالية بعد موافقة الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة ، وذلك فى الحالتين الآتيتين :

١ - إذا لم يكن العامل مستوفيا اشتراطات الوظيفة التى يشغلها أو أى وظيفة أخرى خالية فى الوحدة التى يعمل بها.

٢ - إذا كان العامل زائدا عن حاجة العمل فى الوحدة التى يعمل بها.

وقد قضت محكمة القضاء الإدارى بعدم سريان حظر الترقية بالنسبة للعامل المنقول قبل مضى سنة على نقله إذا كان النقل اضطراريا ، أى يتم بناء على حكم القانون ، مثال ذلك نقل المعيد إلى وظيفة فنية أخرى عند عدم حصوله على الدكتوراه خلال عشر سنوات (١).

وبالنسبة للعاملين بالقطاع العام ، فقد خلت لائحة الشركات الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ من هذا الشرط ، كذلك لم يتضمن القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ الخاص بالقطاع العام نصا فى هذا الشأن ، ومن ثم كان يجوز فى

---

(١) حكمها بتاريخ ٢٤ يناير ١٩٦٣ ، الطعن رقم ١٠٧ ، المجموعة السنة الخامسة عشرة.
نشير إلى أن المادة ١٥٥ من قانون تنظيم الجامعات تنص على مايلى :
" ينقل المعيد إلى وظيفة أخرى إذا لم يحصل على درجة الماجستير أو على دبلومين من دبلومات الدراسات العليا بحسب الأحوال خلال خمس سنوات على الأكثر منذ تعيينه معيدا ، أو إذا لم يحصل على درجة الدكتوراه أو ما يعادلها خلال عشرة سنوات على الأكثر منذ تعيينه معيدا فى الأحوال التى لا يلزم للحصول على هذه الدرجة سبق الحصول على درجة الماجستير أو دبلومى الدراسة العليا بحسب الأحوال ".
كما تنص المادة ١٥٦ من القانون المذكور على مايلى :
" ينقل المدرس المساعد إلى وظيفة أخرى إذا لم يحصل على درجة الدكتوراه أو ما يعادلها خلال خمس سنوات على الأكثر منذ تعيينه ".

ظل أحكامها ترقية العامل المنقول حتى ولو لم يكن قد مضى على نقله مدة سنة. أما القانون الحالى للعاملين بشركات القطاع العام فقد تضمن فى المادة ٣٢ منه نصا يقضى بعدم جواز ترقية العامل المنقول إلا بعد مضى سنة على الأقل، وذلك باستثناء حالتين : تتمثل الحالة الأولى فى حالة ترقية العامل المنقول فى وظائف الشركات المنشأة حديثا، وتتمثل الحالة الثانية فى حالة ما إذا لم يكن من بين العاملين بالشركة المنقول إليها العامل من يستوفى الشروط القانونية اللازمة للترقية خلال السنة التى تتم فيها الترقية.

ويتضح مما سبق أن أحكام كل من القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة والقانون الحالى للعاملين بشركات القطاع العام متماثلة فى هذا الشأن ، وذلك باستثناء أن القانون الأول يجيز ترقية العامل الذى لم يمض مدة سنة وذلك إذا كان قد تم نقل العامل بسبب نقل تمويل وظيفته من وحدته إلى الوحدة المنقول إليها.

٣٠٢ - رابعا - اجتياز التدريب المتاح بنجاح :

سبق وأوضحنا اهتمام القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة بالتدريب حيث أناط بكل وحدة إدارية وضع نظام لتدريب العاملين بها وتنمية قدراتهم على أن يتضمن هذا النظام الخطة والأساليب التى تكفل إعداد المرشحين للترقية لتولى وظائفهم الجديدة طبقا لمطالب شغلها، كما يتضمن وسائل متابعة وتقويم نتائج هذه الخطة ، وقد نصت المادة ٥٢ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون على ما يلى :

" تعتبر الفترة التى يقضيها العامل فى التدريب كل الوقت فترة عمل، ويعتبر انقطاعه عن التدريب بغير عذر مقبول انقطاعا عن العمل. فإذا تجاوزت مدة الانقطاع ربع المدة المقررة للتدريب اعتبر العامل متخلفا عن التدريب المتاح له ".

وقد نصت المادة ٣٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على أنه " يشترط فى جميع الأحوال لترقية العامل أن يجتاز بنجاح التد ريب الذى تتيحه له الوحدة التى يعمل بها ".

ويتضح مما سبق أن اجتياز التدريب المتاح بنجاح يعد شرطا لترقية العامل، سواء كانت الترقية بالأقدمية أو بالإختيار.

أما العاملون بالقطاع العام فقد نصت المادة ٦١ من قانونهم على أن يضع مجلس إدارة الشركة نظاما لتدريب العاملين بالشركة وتنمية قدراتهم، يتضمن هذا النظام الخطة والأساليب التى تكفل إعداد المرشحين للترقية لتولى وظائفهم الجديدة طبقا لمطالب شغلها، على أن يعتبر التخلف عن التدريب إخلالا بالواجبات الوظيفية. وقد اعتبرت المادة ٣٤ من ذات القانون اجتياز الدورات التدريبية - المتاحة للعامل - أحد عناصر تقدير الكفاءة اللازمة للترقية.

٣٠٣ - خامسا - توافر المواصفات اللازمة لشغل الوظيفة :

يقوم القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة على أسس موضوعية حيث يعتد بالوظيفة لا بالموظف، فالوظيفة - فى أحكامه - هى مجموعة محددة من الواجبات والمسئوليات يلزم للقيام بها توافر اشتراطات معينة فى شاغلها تتفق مع نوعها وآهميتها وتسمح بتحقيق الهدف من إيجادها. ومن ثم " تصبح الترقية إلى الوظيفة الأعلى بالدرجة المالية الأعلى وليس مجرد الترقية إلى درجة مالية أعلى لا يقابلها بالضرورة وظيفة أعلى ولا تتوافر فيمن منحها بالضرورة أيضا اشتراطات شغل الوظيفة التى كان يجب أن يتولاها فى مقابل منحه هذه الدرجة المالية الأعلى(١).

وهكذا يكون أساس شغل الوظيفة، سواء بالتعيين أو بالترقية، هو وجود مواصفات موضوعية معينة يلزم توافرها فيمن يشغل هذه الوظيفة، وذلك فضلاً عن توافر باقي الشروط الأخرى، وذلك اعمالاً لمتطلبات نظام وصف وترتيب الوظائف العامة.

---

(١) المذكرة الإيضاحية لقانون العاملين المدنيين بالدولة.

وتطبيقاً لذلك ، أورد كل من قانون العاملين المدنيين بالدولة (المادة ٣٦ منه) وقانون العاملين بالقطاع العام (المادة ٣٢ منه) نصاً عاماً في هذا الشأن وبعبارة متماثلة ، حيث تطلبا أن يراعي عند الترقية « استيفاء العامل لاشتراطات شغل الوظيفة المرقي إليها ».

٣٠٤ - سادساً : الكفاية :

تعتبر الكفاية شرطاً للترقية ، حيث ينبغي أن يقوم العامل بواجباته ومسئولياته بدرجة مرضية تبرر ترقيته لوظيفة أعلي تزيد من واجباته ومسئولياته .

وقد حرص المشرع علي وضع نظام شامل لقياس كفاية أداء العاملين بحيث تقاس كفاية العامل وفقاً لأسس موضوعية وبمعايير ثابتة ، وهو الأمر الذي يمكن أن يشيع الطمأنينة ويكفل العدالة بين جميع العاملين .

وقد أخذت قوانين التوظف الأربعة المتتالية بنظام التقارير السنوية كوسيلة لقياس كفاية الأداء ، وذلك علي خلاف في تفاصيل أحكام كل منها .

وإذ سنعرض لموضوع تقارير الكفاية في موضع آخر من هذا البحث ، فإننا سنكتفي هنا بالإشارة للقواعد العامة التي نص عليها القانون الحالي للعاملين المدنيين بالدولة ، حيث قرر ما يلى :

أولاً - تكون الترقية لوظائف الدرجة الممتازة والعالية ومدير عام بالاختيار ، وذلك علي أساس بيانات تقييم الأداء وما ورد في ملفات خدمة المرشحين من عناصر الامتياز .

ثانياً - تكون الترقية للوظائف الأخري (من السادسة إلي الأولي) بالاختيار ، وذلك وفقاً للنسب المقررة في الجدول رقم (١) الملحق بالقانون (يحدد هذا الجدول نسب الترقية بالاختيار كما يلى : ١٠٪ للخامسة ، ٢٠٪ للرابعة ، ٢٥٪ للثالثة ٥٠٪ للثانية ، ١٠٠٪ للأولى .

وللترقية بالاختيار وفقاً للنسب السابقة ، يشترط أن يكون العامل حاصلاً علي مرتبة ممتاز في تقرير الكفاية عن السنتين الأخيرتين ، ويفضل من حصل علي مرتبة ممتاز في السنة السابقة عليهما مباشرة ، وذلك مع التقيد بالأقدمية في ذات مرتبة الكفاية . ويجوز للسلطة المختصة - بناء علي اقتراح لجنة شئون العاملين - إضافة ضوابط بالاختيار بحسب ظروف وطبيعة نشاط كل وحدة .

أما قانون العاملين بالقطاع العام فقد أخذ بذات القواعد السابقة ، وذلك باستثناء أنه جعل الترقية بالاختيار إلي وظائف الدرجة الأولي فما فوقها . حيث تنص المادة ٣٣ منه علي ما يلى :

« مع مراعاة حكم المادة (١٢) [١] من هذا القانون تكون الترقية إلي وظائف الدرجة الأ ولي فما قوقها بالاختيار ويستهدي في ذلك بما يبديه الرؤساء بشأن المرشحين لشغل هذه الوظائف وبما ورد في ملفات خدمتهم من عناصر الامتياز .

وتكون الترقية إلي الوظائف الأخري بالاختيار في حدود النسب الواردة في الجدول رقم (١) المرافق وذلك بالنسبة لكل سنة مالية علي حدة . علي أن يبدأ بالجزء المخصص للترقية بالأقدمية ويشترط في ذلك أن يكون العامل حاصلاً علي مرتبة ممتاز في تقدير الكفاية عن السنتين الأخيرتين ويفضل من حصل علي مرتبة ممتاز في السنة السابقة عليهما مباشرة وذلك مع التقيد بالأقدمية في ذات مرتبة الكفاية .

---

(١) تنص المادة ١٢ المشار إليها علي ما يلى :

فيما عدا وظائف رئيس أعضاء مجلس الإدارة التي تشغل بقرار من رئيس مجلس الوزراء يكون التعيين في الوظائف العليا بقرار من رئيس الجمعية العمومية للشركة بناء علي ترشيح مجلس الإدارة .

ويكون التعيين في باقي الوظائف بقرار من رئيس مجلس الإدارة أو من يفوضه وذلك مع مراعاة أحكام المادة (٤) من هذا القانون .

فإذا كان عدد من تتوافر فيهم شروط الترقية بالاختيار أقل من العدد المخصص لها تؤجل الترقية في الجزء الباقي إلي سنة تالية ».

٣٠٥ - ضوابط سلطة الإدارة في الترقية :

وباستثناء الترقيات الالزامية أو القانونية ، تترخص السلطة الإدارية في وقت اجراء الترقية ، سواء كانت الترقية بالأقدمية أو بالاختيار [١] . إلا أنه وإن كان الوقت الذي تجري فيه الترقية من اطلاقات الإدارة تترخص فيه في حدود سلطتها التقديرية دون معقب عليها في ذلك ، إلا أنه إذا تكشف من ظروف الحال أن تراخي جهة الإدارة في هذا الشأن لم يكن مبعثه تحقيق مصلحة عامة ، بل كان الغرض منه تفويت حق الموظف في الترقية التي يستحقها ، فإن تصرفها علي هذا الوجه يكون مشوباً بعيب اساءة استعمال السلطة » [٢] .

وتصدر الترقية بقرار من السلطة المختصة بالتعيين [٣] . والسلطة المختصة

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٦٠ ، المجموعة السادسة . صفحة ٩٥ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٣ يوليو سنة ١٩٥٧ ، مجموعة المبادئ فى ١٥ سنة. طعن ١٢٥٨ .جزء ٤ ، ص ,٢٤٦٣ .

(٣) تنص المادة ٤٣ من لائحة الخدمة العامة لسنة ١٩٧٥ الصادرة تنفيذاً لقانون الخدمة العامة السوداني علي ما يلى :

١ - تتم إجازة الترقيات للوظائف القيادية العليا بقرار من رئيس الجمهورية بناء علي توصية الوزير المختص ويقدم الوزير المختص الترشيح إلي الترقية لرئيس الجمهورية عن طريق الوزير .

٢ - تتم إجازة الترقيات لوظائف المجموعة العليا الأخري بقرار من الوزير المختص .

٣ - تتم إجازة الترقيات للوظائف الأخري بقرار من رئيس الوحدة .

كما تنص المادة ٥١ علي ما يلى :

١ - يسري مفعول الترقية من تاريخ اختيار الموظف أو العامل للترقية أو تاريخ خلو الوظيفة أيهما جاء مؤخراً.

٢ - تكون الترقية مجزية من تاريخ تسلم أعباء الوظيفة .

٣ - يقوم الموظف أو العامل المرقي بمباشرة أعباء الوظيفة المرقي إليها فور إخطاره بالترقية إلا في الظروف الاضطرارية التي يقرها رئيس الوحدة التي تقع الوظيفة المرقي عليها الموظف أو العامل في ميزانيتها بناء علي توصية رئيس الوحدة التي كان يتبع لها الموظف أو العامل قبل الترقية .

بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة هي رئيس الجمهورية أو الوزير المختص أو المحافظ المختص أو رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة المختص ، وذلك حسب الأحوال .

أما السلطة المختصة بالنسبة للعاملين بالقطاع العام فهي رئيس مجلس الوزراء أو رئيس الجمعية العمومية للشركة أو رئيس مجلس الإدارة أو من يفوضه ، وذلك حسب الأحوال .

وتعتبر الترقية نافذة من تاريخ صدور القرار بها ، ويستحق العامل المرقي بداية الأجر المقرر للوظيفة المرقي إليها ، أو علاوة من علاواتها أيهما أكبر ، وذلك اعتباراً من ذلك التاريخ ، علي ألا يخل ذلك باستحقاق العلاوة الدورية في موعدها(١) .

والترقية لا تفترض ، بل لابد من صدور قرار صريح بها ، فالندب لإحدي الوظائف مع توافر شروط شغلها في العامل المندوب للقيام بها لا يخولانه حقاً في الترقية إليها (٢) .

أما إذا كان الندب يخفي في حقيقته ترقية مستترة ، فيعامل علي أنه ترقية وليس ندباً ، فالندب الدائم يعتبر ترقية ويخضع لأحكامها ، مثال ذلك ندب أحد العاملين للقيام بوظيفة رئيس قسم التعليم الزراعى بمنطقة طنطا (٣) ، وكذلك ندب طبيب للقيام بوظيفة رئيس مستشفي بصفة دائمة ، إذ يكون الطبيب قد رقي في واقع الأمر إلي وظيفة أعلي في التدرج الرئاسي بالمستشفي وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا - حكمها بتاريخ ٢١ نوفمبر ١٩٦٥ ، قضية رقم ٨١٩ لسنة ٩ القضائية ، مجموعة المبادئ السنة الحادية عشرة ، صفحة ٤١ - عندما قررت أن «ندب مدرس أول إلي وظيفة مفتش في التعليم الإعدادي ، يعتبر بمثابة ترقية حقيقة وإن لم يصاحبه منح درجة مالية ، أساس ذلك أن وظيفة المفتش أرقي في مدارج

---

(١) أنظر نص المادة ٣٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة ، ونص المادة ٣٥ من قانون العاملين بالقطاع العام .

(٢) حكم المحكمة الإدارية بتاريخ ١٤ ديسمبر ١٩٦٩ . المجموعة ، السنة ١٥ ص ٦٠

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٧ يونيو ١٩٦٥ ، المجموعة السنة العاشرة ، صفحة ١٧٨١ .

السلم الإداري من وظيفة مدرس أول ، الندب في هذه الحالة له مدلوله الخاص وأحكامه المتميزة ولا ينصرف إلي الندب المؤقت المنصوص عليه بقانون موظفي الدولة ».

٣٠٦ - بطلان قرار الترقية :

ولكن ما هو الوضع إذا كان قرار الترقية معيباً ، أي شابه عيب يؤدي إلي بطلانه ؟.

إذا رفع صاحب الشأن دعوي انتهت إلي الغاء القرار المطعون فيه ، فإن مدي قرار الالغاء إنما يختلف باختلاف ما إذا كان الإلغاء شاملاً أو جزئياً « فالحكم بالغاء قرار الترقية قد يكون شاملاً جميع أجزائه وهذا هو الالغاء الكامل وبذلك يعتبر القرار كله كأن لم يكن وتمحي آثاره من وقت صدوره بالنسبة إلي جميع المرقين . وقد يكون جزئياً منصباً علي خصوص معين فيتحدد مداه بهذا الخصوص . فإذا اقتصر الغاء القرار علي ما تضمنه من ترك صاحب الدور في هذه الترقية فيكون المدي قد تحدد علي أساس الغاء ترقية التالي في ترتيب الأقدمية ووجوب أن يصدر قرار بترقية من تخطي أو بالأحري آخر المرقين في القرار ما دام مناط الترقية هو الدور في ترتيب الأقدميه ووجوب أن يصدر قرار بترقية من تخطى في دوره ، وبأن ترجع أقدميته في هذه الترقية إلي التاريخ المعين لذلك في القرار الذي ألغي جزئياً علي هذا النحو ، أما من ألغيت ترقيته فيعتبر وكأنه لم يرق في القرار الملغى » [١] .

فالعامل الذي ألغيت ترقيته يعتبر كأنه لم يرقي ، كذلك لا يرقي العامل الذي صدر الحكم لصالحه تلقائيا بل لابد من صدور قرار جديد بترقيته . وفي هذه الحالة تفقد الإدارة سلطتها التقديرية في تحديد وقت اجراء الترقية ، إذ أنه متي كشفت الإدارة عن نيتها في اصدار حركة ترقيات في وقت معين فليس لها بعد الغاء هذه

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٣٠ ابريل سنة ١٩٦٧ ، قضية رقم ١٠٣٠ لسنة ٧ القضائية . المجموعة ١٩٦٦ .

الحركة أو سحب القرار الصادر بها لمخالفته لأحكام القانون أن تعود فتتمسك بهذا الحق بعد أن استنفذت ولايتها باستعماله في موعد سبق لها تحديده [1] . ومن ثم يجب علي الإدارة ترقية صاحب الشأن الذي صدر له حكم الالغاء الجزئى ، علي أن تكون ترقيته بأثر رجعي ، تعود إلي تاريخ القرار الأول الملغي مع حقه في صرف الفروق المالية اعتباراً من تاريخ نفاذ القرار الملغى .

ولكن ما هو وضع العامل الذي ألغيت ترقيته ؟

إذا كان الالغاء شاملاً ، فإن قرار الترقية يعتبر كأن لم يكن بالنسبة لجميع من شملهم هذا القرار ، وفي هذه الحالة تستعيد الإدارة سلطتها في الترقية بالنسبة للجميع ووفقاً لأحكام القانون .

أما إذا كان الالغاء جزئياً ، فإن للإدارة أن تبقي علي ترقية العامل المطعون في ترقيته ، علي أن ترقي العامل الذي صدر الحكم لصالحه ، إذا كانت هناك درجة شاغرة تلغي ترقية العامل المطعون في ترقيته عليها . فإذا لم توجد درجة شاغرة تلغي ترقية العامل المطعون في ترقيته ، وتعتبر الترقية كأن لم تكن مع عدم جواز استرداد الفروق المالية المترتبة علي الترقية الملغاة . حيث أن « مقتضيات العدالة ترتب للموظف الذي ألغيت ترقيته الحق فيما قبضه من فروق مالية نتيجة للترقية الملغاة ، إذ لا شأن له فيما صاحب تلك الترقية من خطأ في الفهم أو اختلاف في التقدير .. ولا غبن في ذلك علي الخزانة العامة ما دام مثل هذا الموظف قد قام بعمل الوظيفة المرقي إليها طوال الفترة التي انقضت بين صدور قرار الترقية وبين الحكم بالغائه وإفادة الحكومة من جراء ذلك ما أداه لها من خدمات في الوظيفة المرقي إليها تأسيساً علي قاعدة الغرم بالغنم »[2] .

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٦٠ ، قضية رقم ٥٣٤ ، السنة الخامسة.

(٢) فتوي الجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة ، فتوي رقم ٤٨٦ بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٦٤ . مجموعة مبادئ الفتاوى ، السنة الثامنة عشرة . صفحة ٣٠٨ .

المطلب الثالث

تقـــاريــــــر الكـفــايـة

٣٠٧ - فوائد تقارير الكفاية:

أخذت قوانين التوظف المتعاقبة بنظام التقارير كوسيلة للتعرف علي مدي أداء العامل لعمله وقياس كفايته ، وذلك لوضعه في الاعتبار عند ترقية العامل من ناحية ، ولتبصير العامل والرؤساء بوضع العامل ومواطن ضعفه وقوته في العمل من ناحية أخري .

وإذا كان الأثر البارز لتقارير الكفاية أو تقارير الأداء إنما يبرز في مجال ترقية العامل ، إذ تتخذ - بصفة عامة - كأساس للترقية ، إلا أن لنظام التقارير فوائد أخري يمكن الإشارة لأهمها فيما يلي (١) :

أولاً - تمكن التقارير الرئيس الإداري المباشر من تفهم نقط الضعف والقوة لدي العاملين الخاضعين له ومدي كفاية كل منهم ، ومدي قدرته في تنفيذ المهام الموكولة إليه بفاعلية وكفاية .

ثانياً - تمكن تقارير الكفاية من الحكم علي طريقة اختيار العاملين ، وأيها أولي بالاتباع علي ضوء متابعة أداء العاملين الذين تم اختيارهم بطرق مختلفة .

ثالثاً- تمكن التقارير من الكشف عن مدي ملاءمة البرامج الدراسية والتدريبية ، وأوجه النقص والتطور اللازمة لتخريج عاملين أكفاء يسهمون في تحقيق أهداف النشاط الإداري بفاعلية واقتدار .

رابعاً - تمكن التقارير العاملين من الإلمام بحالتهم أولاً بأول ، وذلك بتبصيرهم بأوجه القوة والضعف في أدائهم لأعمالهم، مما يساعدهم في اتخاذ ما يلزم لزيادة أوجه القوة والقضاء علي أساب الضعف .

---

(١) راجع ، الدكتور سليمان الطماوى : مبادئ علم الإدارة العامة ، الطبعة الثانية سنة ١٩٦٣ صفحة ٤١٦ وما بعده.

لذلك تأخذ معظم تشريعات التوظف المعاصرة بنظام تقارير الكفاية ، علي اختلاف في أحكام كل منها .

وقد وردت الأحكام الخاصة بتقارير الكفاية بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة في المواد من ٢٨ إلي ٣٥ من القانون الخاص بهم، وفي المواد من ٢٧ إلى ٣٥ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، ووردت هذه الأحكام بالنسبة للعاملين بالقطاع العام في المواد من ٢٤ إلى ٣١ من قانون العاملين بالقطاع العام (١) .

٣٠٨ - أحكام تقارير الكفاية :

نعرض بإيجاز أهم أحكام نظام تقارير الكفاية بالنسبة لكل من العاملين المدنيين بالدولة والعاملين بالقطاع العام ، وذلك علي النحو التالي :

٣٠٩ - أولاً : الخاضعون لنظام تقارير الكفاية :

القاعدة العامة التي سادت قوانين التوظف المصرية المتعاقبة هي اخضاع معظم العاملين المدنيين بالدولة لنظام تقارير الكفاية ، حيث يخضع لها جميع العاملين عدا شاغلي الوظائف العليا ، وذلك علي خلاف في الأحكام التفصيلية في هذا الشأن .

فالقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن موظفي الدولة قد أورد هذه الأحكام في المواد ٣٠ ، ٣١ ، ٣٣ منه . وفيما يتعلق بالخاضعين لنظام تقارير الكفاية تعدلت نصوصه في هذا الشأن أكثر من مرة : ففي البداية أخضع القانون لنظام تقارير الكفاية جميع الموظفين عدا رؤساء المصالح والموظفين الذين في درجة مدير عام فما فوقها ، ثم عدل النص بمقتضي القانون رقم ٥٧٩ لسنة ١٩٥٣ فأصبح يخضع لنظام تقارير الكفاية جميع الموظفين لغاية الدرجة الثالثة ، وهو ذات الحكم الذي أبقي عليه تعديل القانون بالقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٣ .

أما القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين المدنيين بالدولة ، فقد أخضع لنظام تقارير الكفاية جميع العاملين لغاية وظائف الدرجة الثالثة ، بينما أخضع

(١) بالنسبة للسودان . وردت هذه الأحكام في المادة السادسة عشرة من قانون الخدمة العامة رقم ١٥ لسنة ١٩٧٣ ، والمادة ٥٠ من لائحة الخدمة العامة لسنة ١٩٧٥ .

القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ جميع العاملين لنظام تقارير الكفاية ، وذلك عدا شاغلى وظائف الإدارة العليا وشاغلي الفئة التي يبدأ مربوطها بمبلغ ٨٧٦ جنيهاً سنوياً (وهي الفئة الأولى بالمستوي الأول وتعادل الدرجة الأولى في القانون الحالي للعاملين المدنيين بالدولة) .

أما القانون الحالي للعاملين المدنيين بالدولة ، فقد نصت المادة ٢٨ منه علي أن يقتصر تقدير كفاية الأداء علي العاملين الشاغلين لوظائف الدرجة الأولي فما دونها ، أى أن شاغلي درجات الوظائف العليا لا يخضعون لنظام تقارير الكفاية وفقا بهذا النص [١]، مع التذكير بما قررته المادة ٣٠ اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة حيث نصت علي أن « يقدم الرؤساء عن شاغلي الوظائف العليا بيانات تتعلق بالنواحي الفنية والإدارية في مباشرة أعمالهم وذلك مرتين في السنة للاستهداء بها عند ترشيحهم إلي الوظائف الأعلى » .

ويلاحظ أن « البيانات » التي أوجب المشرع تقديمها بالنسبة لشاغلي الوظائف العليا وإن كانت تعد أحد الأسس لترقيتهم للوظائف الأعلي ، إلا أنها ليست تقارير كفاية ، ومن ثم فهي لا تخضع للنظام القانوني لتقارير الكفاية إلا أن نص المادة ٢٨ قد تعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ حيث أخضع شاغلي الوظائف العليا لنظام تقارير الكفاية ، علي أن يكون ذلك علي أساس ما يبديه الرؤساء بشأنهم سنوياً من بيانات تعتمد من السلطة المختصة وتودع خدمتهم ومن ثم فقد أصبحت هذه البيانات والتقارير تقارير كفاية ، وتأخذ حكم تقارير الكفاية .

---

(١) نشير إلي أن الموظفين العموميين الذين تحكم شئونهم الوظيفية قوانين خاصة (كادرات خاصة) يخضعون لنظام تقارير الكفاية وفقاً للنظم الواردة بهذه القوانين وبالتحديد الوارد بها . مثال ذلك أعضاء هيئة الشرطة ، حيث نصت المادة الثالثة عشرة من القرار بقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ بشأن هيئة الشرطة علي أن تعد التقارير السنوية السرية عن الضباط حتي رتبة عقيد (يبدأ مرتب العقيد من ٩٠٠ جنيهاً سنوياً . ويبدأ مرتب الدرجة الأولي وفقاً لقانون العاملين المدنيين بالدولة من ٩٦٠ جنيهاً سنوياً ، كما يخضع لنظام التقارير السنوية كل أمناء الشرطة ومساعدى الشرطة ، وكذلك ضباط الصف ورجال الخفر النظاميين .

وفي تحديد الخاضعين لنظام تقارير الكفاية ، تكون العبرة بدرجة العامل وقت إعداد التقرير عنه ، وليس درجته في العام المقدم عنه ، فإذا كان العامل قد رقي إلي درجة مدير عام مثلاً فإنه لا يخضع لنظام تقارير الكفاية طالما أن الترقية قد حدثت قبل إعداد التقرير عنه .

ولمحاربة ظاهرة التسيب ولتحقيق الانضباط ورفع كفاية الأداء ، اتجه التفكير - أخيراً - إلى اخضاع جميع العاملين المدنيين بالدولة لنظام تقارير الكفاية(١) .

وبالنسبة للعاملين بالقطاع العام ، فقد كان يخضع لنظام تقارير الكفاية جميع العاملين عدا شاغلي وظائف الإدارة العليا وأعضاء مجلس الإدارة المعينين وشاغلي الفئة التي يبدأ مربوطها بمبلغ ٨٧٦ جنيهاً سنوياً ، وذلك وفقاً لأحكام قانونهم رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ . أما القانون الحالي للعاملين بالقطاع العام فقد قصر تطبيق نظام تقارير الكفاية علي العاملين الشاغلين لوظائف الدرجة الأولي فما دونها ، مع ملاحظة أن الفكير يتجه الآن إلي إخضاع جميع العاملين بالقطاع العام لنظام تقارير الكفاية .

---

(١) وفقاً لنص المادة ٥٠ من لائحة الخدمة العامة لسنة ١٩٧٥ ، يخضع جميع العاملين بالسودان لنظام تقارير الأداء أو الكفاية .

(٢) وهو ما تقرره المحكمة الإدارية العليا صراحة في كثير من أحكامها ، مثال ذلك حكمها الصادر بتاريخ ٢٥ يونيو سنة ١٩٦٦ الذي ورد به « أن التقرير السنوي المقدم عن الموظف بعد استيفاء مراحلة - هو بمثابة قرار إداري نهائى يؤثر مآلاً في الترقية أو منح العلاوة أو خفض الدرجة أو المرتب أو في الفصل من الوظيفة - وعلي أنه بهذه المثابة فإن ولاية التعقيب علي تقدير الكفاية في التقرير السنوي إنما هي لقضاء الإلغاء باعتباره القضاء الذي شرعه القانون للطعن في القرارات الإدارية » .

(حكمها في القضية رقم ٧١٠ للسنة العاشرة القضائية ، المجموعة ، السنة الحادية عشرة ، صفحة ٧١٦) .

ومثال ذلك أيضاً حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٧ يونيو سنة ١٩٦١ ، حيث قررت خضوع تقارير الكفاية لقواعد سحب والغاء القرارات الإدارية .

(المجموعة ، السنة السادسة ، صفحة ١٢٥٧) .

وتقرير الكفاية السنوي بالأوضاع والأشكال التي حددها القانون ، يعد قراراً إدارياً [٢] ، إذ يفصح عن ارادة السلطة الإدارية في تقدير كفاية العامل ، بما يترتب علي ذلك من آثار ، الأمر الذي يدرجه في عداد القرارات الإدارية . إلا أن ملاحظات وآراء الرئيس الإداري بالنسبة لمرءوسيه لا تعتبر قرارات إدارية إذا لم تفرغ في الشكل وبالإجراءات التي حددها المشرع لتقارير الكفاية ، ومن ثم فلا يجوز الطعن فيها بالإلغاء ، وهو ما تقرره المحكمة الإدارية العليا صراحة بقولها أن « الملاحظات التي يوجهها الرؤساء من الموظفين إلي مرؤسيهم فيما يتعلق بأعمالهم والتي تودع ملف خدمتهم ، ليس الغرض منها توقيع جزاء عليهم أو تقدير كفايتهم ، إذ أن توقيع الجزاء إنما يتم بعد تحقيق توجه فيه التهمة إلي الموظف وبعد تحقيق دفاعه في شأنه - كذلك فإن تقدير الكفاية منوط بالتقارير السرية السنوية التي رسم لها القانون اجراءات معينة تكفل ضبط درجة الكفاية وضمان عدم الشطط فيها ، وليس الأمر كذلك بالنسبة لهذه الملاحظات التي لا تعدو في حقيقتها أن تكون مجرد رأى ينطوي علي نذير مصلحي لتحذير الموظف وتوجيهه في عمله دون أن يكون القصد منه تقدير كفايته أو صلاحيته ، ولا يقبل من ثم الطعن فيها لانتفاء أركان القرار الإدارى فيما تضمنته »[١] .

٣١٠ - ثانياً - السلطة المختصة بوضع تقارير الكفاية :

كان القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة ، يقرر في المادة ٣١ منه أن يقدم التقرير عن الموظف من رئيسه المباشر ثم يعرض علي المدير المحلي فرئيس المصلحة لابداء ملاحظتهما أما قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ فقد أحال للائحة في هذا الشأن ، حيث صدر القرار الجمهوري رقم ٩٣٣ لسنة ١٩٦٦ مقرراً تحرير التقرير السنوي عن العامل بمعرفة رئيسه المباشر ، علي أن يعرض علي المدير المحلي للإدارة فرئيس المصلحة أو وكيل الوزارة كل في حدود اختصاصه ، وذلك لابداء ملاحظاتهما علي التقرير مكتوبة ومتضمنة أسباب

(١) حكمها بتاريخ ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦٧ ، القضية رقم ٥١٤ لسنة ١١ القضائية ، المبادئ ، السنة الثالثة عشرة ، صفحة ٣٣٢ .

ومبررات التعديل الذي يجريانه عليه ، مع اختصاص لجنة شئون العاملين باعتماد التقارير السنوية أو تعديلها بقرار مسبب .

ووفقاً للقانون الحالي للعاملين المدنيين بالدولة يكون وضع تقرير الكفاية السنوي عن العامل من اختصاص السلطة المختصة ، وذلك وفقاً لما تقرره المادة بقولها « تضع السلطة المختصة نظاماً يكفل قياس كفاية الأداء الواجب تحقيقه بما يتفق مع طبيعة نشاط الوحدة وأهدافها ونوعيات الوظائف بها . . . وتضع السلطة المختصة نظاماً يتضمن تحديد الاجراءات التي تتبع في وضع وتقديم واعتماد تقارير الكفاية والتظلم منها » .

وتختص لجنة شئون العاملين باعتماد تقارير الكفاية المقدمة عن العاملين ، وفقاً لحكم المادة الرابعة من القانون [1] و[2]

وفي مجال القطاع العام ، نصت المادة ٢٤ من قانون العاملين بالقطاع العام

(١) حدث أن عمل أحد العاملين في أكثر من إدارة في العام الواحد ، ولفترات قصيرة بسبب حصوله علي أجازة مرضية . وعندما عرض أمر وضع تقرير كفاية عنه ، تنحي رؤساء الإدارات التي عمل بها علي أساس أن المدة التي عمل فيها العامل تحت رئاستهم لا تسمح لهم بتقديره تقديراً سليماً . فعرض الأمر علي لجنة شئون العاملين التي تصدت ووضعت التقرير بنفسها ، وعندما طعن في ذلك أمام المحكمة الإدارية العليا ، قررت أنه « إذا كان إعداد التقرير قد عرض علي هؤلاء الرؤساء فتنحوا عن هذه المهمة ، فلا محل للبطلان لانتفاء علته . ومن جهة أخري فإن الضرورة الملحة لتفادي الوضع الشاذ الماثل في بقاء موظف بغير تقرير سنوي سري يحتم القانون تقديمه عنه في ميعاد معين . . . ، هذه الضرورة تبيح المحظور ، فلا جرم أن يستوفي التقرير أوضاعه القانونية في هذه الحالة بتقرير لجنة شئون العاملين وحدها ، وهي علي كل حال المرجع النهائى في تقدير كفاية الموظف » .
حكمها بتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٧١ ، المجموعة ، السنة السادسة عشرة ، صفحة ١٢٣ .

(٢) بالنسبة للسودان ، تنص المادة ٥٠ من لائحة الخدمة العامة علي أن تكتب تقارير الأداء بواسطة الرئيس المباشر وتعتمد بواسطة رئيس الوحدة . وفي فرنسا ، تقرر المادة ٢٤ من الأمر الصادر بتاريخ ٤ فبراير سنة ١٩٥٩ بشأن النظام العام للوظيفة العامة أن وضع تقارير الكفاية يكون من اختصاص رئيس الوحدة الإدارية ، بينما يختص العمدة بوضع تقارير الكفاية عن مقطفي البلديات ، وذلك بعد أخذ رأي رئيس الوحدة الإدارية والسكرتير العام .

علي أن « يضع مجلس الإدارة نظاماً يكفل قياس كفاية الأداء الواجب تحقيقه بما يتفق مع طبيعة نشاط الشركة وأهدافها وتوعيات الوظائف بها .

ونورد فيما يلى الأحكام العامة لوضع تقارير الكفاية بالنسبة لبعض العاملين وهي أحكام واحدة بالنسبه للعاملين المدنيين بالدولة والعاملين بالقطاع العام عدا بعض الاختلافات التي سنشير إليها في موضعها ، هذه الأحكام هي :

أولاً - المجندون :

إذا كان العامل مجنداً ، تقدر كفايته بمرتبة جيد جداً حكماً إلا إذا كانت كفايته في العام السابق بمرتبة ممتاز فتقدر كفايته حكماً بمرتبة ممتاز .

ثانياً - المستبقون أو المستدعون للاحتياط :

إذا كان العامل مستبقي بالقوات المسلحة أو مستدعي للاحتياط وفقاً لأنظمتها المقررة في هذا الشأن ، تقدر كفايته بمرتبة ممتاز حكماً .

ثالثاً - أعضاء المنظمات النقابية وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين :

تحدد مرتبة كفاية أعضاء المنظمات النقابية بما لا يقل عن مرتبة تقدير كفايتهم في السنة السابقة علي انتخابهم بالمنظمات النقابية ، ويطبق ذات الحكم بالنسبة لأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين بشركات القطاع العام .

رابعا - المرضى[1] :

في حالة مرض العامل ، تقدر كفايته بمرتبة جيد جداً حكماً وتقدر بمرتبة ممتاز حكماً إذا كانت كفايته في العام السابق بمرتبة ممتاز ، وذلك إذا زادات مدة مضر العامل عن ثمانية أشهر .

(١) كان يجري القضاء علي أن مرض العامل لفترة طويلة تحول دون قيامه بعمله يؤدي إلي عدم إمكان وضع تقرير عنه نظراً لأنه لم يقم بعمل يمكن أن يكون محلاً لقياس كفايته ، من ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٥ يونيو سنة ١٩٩٦ (المجموعة ، السنة ١١ صفحة ٧٢٦) حيث أكدت أنه لا يمكن الاعتداد بتقرير ضعيف الذي وضع عن العامل في عام كان فيه مريضاً بمرض عقلى « إذ أن=

خامساً - الإعارة والندب :

إذا ندب العامل أو كلف بالقيام بعمل ما أو أعير داخل الجمهورية ، تختص بوضع التقارير النهائى عنه الجهة التي قضي بها المدة الأكبر من السنة التي يوضع عنها التقرير . فإذا كانت الإعارة للخارج يعتد في معامليته بالتقارير السابق وضعها عنه قبل الإعارة . (م٣٢).

أما عمال القطاع العام المعارون أو المنتدبون أو المكلفون بالقيام بمهمة معينة ، فقد حددت المادة ٢٨ من قانون القطاع العام وضعهم كما يلى :

« في حالة إعارة العامل داخل الجمهورية أو ندبه أو تكليفه تختص بوضع التقرير النهائى عنه الجهة التي قضي بها المدة الأكبرمن السنة التي يوضع عنها التقرير .

= هذا المرض يعتبر نسبياً اجنبياً لا يد للطاعن فيه ، حال دون قيامه بواجبات وظيفته علي الوجه المطلوب ، فلا يسوغ مساءلته عن معقباته ش . من ذلك أيضاً حكمها تباريخ ١٦ مارس سنة ١٩٦٨ حيث أوردت « أن القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ لم يرتب علي مرض الموظف النزول بكفايته والحظ منها إلي درجة ضعيف هذا الانتقاض الذي يؤثر تأثيراً مباشراً في ترقياته وعلاواته فيؤدي إلي حرمانه من زول علاوة دورية مع تخطيه في الترقية في السنة التي قدم عنها التقرير ، ويرتب في النهاية فصلة من الخدمة إذا قدم عنه تقرير ثالث بدرجة ضعيف ، وبناء عليه فإن الخروج علي مقتضي هذه الأحكام والهبوط بكفاية الموظف بسبب مرضه أمر يخالف القانون ش .

(مجموعة المبادئ السنة الثالثة عشرة ، صفحة ٦٨٠).

كان قد سبق للمحكمة الإدارية العليا أن قررت أنه إذا « ثبت أن الموظف لم يؤد عملاً في الفترة التي وضع التقرير خلالها لأمر خارج عن إرادته كمرض أقعده عن العمل أو قرار صدر بوقفه عن العمل طوال هذه المدة فإنه يمتنع عن جهة الإدارة أن تضع عنه تقريراً في خلال هذه المدة إذ ليس ثمة أعمال يكون قد أداها يمكن أن تكون محلاً للتقييم » حكمها بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٦٦ ، المجموعة ، السنة الحادية عشرة ، صفحة ٤٢٧ .

وفي القانون السودانى يقوم رئيس الوحدة المختص بكتابة تقرير أداء عن أي موظف أو عامل عند نقله أو انتهاء فترة ندبه .

كذلك يكون المعارون خاضعيين اداريا للجهات المعارين إليها فيما يتعلق بالإشراف عليهم ومحاسبتهم وكتابة التقاريرعنها .

ويعتد بالتقريرين السابق وضعهما عن العامل في حالة الإعارة للخارج أو في حالة ما إذا صرح له بإجازة خاصة » .

ويتضح مما سبق وجود اختلاف في حالة إعارة العامل للخارج ، فإذا كان خاضعاً لقانون العاملين المدنيين بالدولة اعتد في قياس كفايته بالتقارير السابق وضعها عنه قبل الإعارة . بينما يعتد بالتقريرين السابق وضعهما عنه قبل الإعارة . إذا كان خاضعاً لقانون العاملين بالقطاع العام .

سادساً - الأجازة الخاصة :

إذا كان العامل الخاضع لقانون العاملين المدنيين بالدولة في إجازة خاصة بمرتب أو بدون مرتب ، يعتد في شأنه بالتقارير السابق وضعها عنه قبل الأجازة الخاصة . أما إذا كان العامل خاضعاً لقانون العاملين بالقطاع العام فيعتد في شأنه بالتقريرين السابق وضعهما عنه قبل الإجازة الخاصة .

والأصل أن يكون تقرير الكفاية لبيان كفاية العامل عن عمل يقوم ، « لأن التقارير السرية قد شرعت للوقوف علي مدي صلاحية الموظف للعمل المنوط به ، ومقدار كفايته لهذا العمل وليس علي أساس عمل آخر لم يشغله » [1] . إذ أن الأصل « أن التقارير التي توضع عن الموظفين لتقدير كفايتهم في خلال مدة معينه إنما تستهدف أساساً لتقييم أعمالهم في خلال هذه الفترة والحكم عليها وعلي كفاية الموظف من خلالها ، فإذا ثبت أن الموظف لم يؤد عملاً في الفترة التي وضع التقرير خلالها لأمر خارج عن ارادته كمرض أقعده عن العمل ، أو قرار صدر بوقفه عن العمل طوال هذه المدة فإنه يمتنع علي جهة الإدارة أن تضع عنه تقريراً خلال هذه المدة

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩ ٦٤ ، المجموعة ، السنة ، صفحة ٢٢٧ .

إذ ليس ثمة أعمال يكون قد أداها لأن تكون محلاً للتقييم وهي مخالفة جسيمة تنزل بالتقرير إلي درجة الانعدام(١)

٣١١- ثالثاً: كيفية وضع تقارير الكفاية :

أناط قانون العاملين المدنيين بالدولة في المادة ٢٨ منه بالسلطة المختصة وضع نظام يكفل قياس كفاية الأداء الواجب تحقيقه بما يتفق مع طبيعة نشاط الوحدة وأهدافها ونوعيات الوظائف بها، وكذلك وضع نظام يتضمن تحديد الاجراءات التي تتبع في وضع وتقديم واعتماد تقارير الكفاية والتظلم منها .

إلا أن القانون قد وضع بعض المبادئ العامة التي تحكم نظام تقارير الكفاية، أهمها :

٣١٢ - ١ - سنوية التقرير :

نص القانون في المادة ٢٨ منه علي أن يكون قياس الأداء بصفة دورية ثلاث مرات خلال السنة الواحدة قبل وضع التقرير النهائى لتقدير الكفاية وذلك من واقع السجلات والبيانات التي تعدها الوحدة لهذا لاغرض وكذلك أية معلومات أو بيانات أخري يمكن الاسترشاد بها في قياس كفاية الأداء .

إلا أن المشرع قد عدل هذه المادة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ ، فأصبح قياس الأداء مرة واحدة خلال السنة قبل وضع التقدير النهائى علي أن يكون وضع التقرير النهائى عن سنة تبدأ من أول يناير إلي أخر دبسمبر وتقدم خلال شهر يناير وفبراير وتعتمد من لجنة شئون العاملين خلال شهر مارس .

فالتقرير يجب أن يكون سنوياً « ليكون ترجماناً عن حالة الموظف في هيئة بعينها ، وإذن لا شأن للتقدير الموضوع عن سنة بذاتها بما فرط من الموظف في الأعوام السابقة ، وإلا أنهار مبدأ سنوية التقرير ، إذ يكفي إدانة الموظف في عام من الأعوام في مخالفة معينة ، ليظل موصوماً بوزر هذه المخالفة طيلة حياته الوظيفية،

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٦٦ ، المجموعة ، السنة ١١ ، صفحة ٤٢٧ .

وليظل مهدداً بخفض تقدير كفايته في تقاريره السنوية عن السنوات المقبلة ، وهو ما تأباه العدالة ، ولا يستسيغه القانون . فضلاً عن مجافاته للأساس الذي أقام عليه الشارع نظام التقري السنوية »[1] .

فالمشرع « إذ نظم الطريقة التي توضع بها التقارير السنوية لموظفي الدولة إنما أراد بذلك أن يكون التقرير السنوي معبراً عن نشاط الموظف خلال عام معين، فلا يجوز والحال كذلك أن تقوم جهة الإدارة بتقدير كفاية المدعي علي أساس القياس علي تقارير أعوام سابقة علي السنة الموضوع عنها التقرير . . . »[2] .

٣١٣ - ٢ - معيار الأداء :

نص قانون العاملين المدنيين بالدولة صراحة على أن الأداء العادى يعتبر هو المعيار الذى يؤخذا أساسا لقياس كفاية الأداء، على أن تعلن معايير قياس الكفاية للعاملين الذين يستخدم هذه المعايير فى شأنهم .

٣ - مراتب الكفاية:

نص القانون على أن يكون تقدير الكفاية بمرتبة ممتاز أو جيد جدا أو جيد أو متوسط أو ضعيف[3]، وذلك طبقا لتعديلات القانون رقم٣٤لسنة١٩٩٢، حيث كانت قبل التعديل : ممتاز أو كفء أو ضعيف .

ونصت المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية على أن تحدد السلطة المختصة لجهة التى يناط بها وضع الدرجات اللازمة لتقدير مراتب الكفاية موزعة على عناصر التقرير .

---

(١)حكم المحكمة الأدارية العليا بتاريخ٣يناير١٩٦٥، مجموعة المبادىء السنة العاشرة صفحة٣٤٠.

(٢) حكم محكمة القضاء الأدارى بتاريخ١٤ ينايرسنة ١٩٦٥، قضية وقم ٦٩ لسنة ١٨ القضائية، مجموعة المبادىء فى خمس سنوات، صفحة ٤٧٢ .

(٣) كانت مراتب الكفاية وفقا لأحكام قانون الموظفين رقم٢١٠ لسنة ١٩٥١ أربعة : هى : ممتاز أو جيد أومرض أو ضعيف.
وكانت مراتب كفاية العاملين وفقا لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم٦٤لسنة١٩٦٤ خمسة، هى : ممتاز أو جيد أو متوسط أو دون المتوسط أو ضعيف . وقد أخذ القانون التالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم٥٨لسنة١٩٧١ بذات القاعدة فى شأن تحديد مراتب كفاية العاملين الخاضعين لأحكامه.

ووفقا لقراروزير شئون مجلس الوزراء ووزير الولة للتنمية الإدارية رقم ٧٥ لسنة ١٩٩٢ بشأن تقدير مراتب (الكفاية) تحدد هذه المراتب كمايلى :

- من ٩٠ إلى	١٠٠	ممتـــــاز
- من ٨٠ إلى أقل من ٩٠		جيدجدا
- من ٦٥ إلى أقل من ٨٠		جـــــيد
- من ٥٠ إلى أقل من ٦٥		متوســط
- مـــن أقـــل من ٥٠		ضـعيف

وينص قانون العاملين بالقطاع العام على أن يكون قياس الأداء بصفة دورية ثلاث مرات خلال السنة الواحدة قبل وضع التقرير النهائى لتقدير الكفاية وذلك من واقع السجلات والبيانات التى تعدها الشركة لهذا الغرض ويعتبر الإداء العادى هو المعيار الذى يؤخذ أساسا لقياس كفاية الأداء، ويكون تقدير الكفاية بمرتبة ممتازأو كفء أو ضعيف، ولمجلس الادارة أن يضيف مراتب أخرى[1]. على أن تعلن معايير الكفاية للعاملين الذين تستخدم هذه المعايير فى شأنهم.

ويتضح مما سبق أن المشرع قد قرر أحكاماً متماثلة بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة والعاملين بالقطاع العام فيما يتعلق بمعيار الكفاية وضرورة إعلان معايير قياس الكفاية للعاملين الخاضعين لنظام تقارير الكفاية ، إلا أنه فيما يتعلق بمراتب الكفاية أعطي المشرع لمجلس إدارة شركة القطاع العام سلطة اضافة مراتب أخري علاوة علي مراتب ممتاز وكفء وضعيف وهى المقررة وحدها بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة .

وتري المحكمة الإدارية أن ملف خدمة العامل أو الموظف « ليس المصدر الوحيد لبيان حالة الموظف ، بل أن من بين المصادر التي تستمد منها حالة الموظف ،

---

(١) كانت مراتب الكفاية وفقا لأحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين بالقطاع العام خمسة مراتب هى : ممتاز أو جيد أو متوسط أو دون المتوسط أو ضعيف .

ما يعلمونه قد واعندهم عقيدة ارتضاها وجدانهم واقتنعت بها ضمائرهم فإن النتيجة المترتبة علي هذه العقيدة تكون قد استخلصت من أصول موجودة ما دام لهم يقم الدليل الإيجابي علي الانحراف بالسلطة استعمالها »[1] .

وفي مجال بيان أثر تطاول العامل علي رؤسائه عند وضع تقرير كفايته ، تري المحكمة الإدارية العليا أنه « لا تثريب علي لجنة شئون الموظفين وهي بصدد تقرير كفاية المدعي أن هي أدخلت في اعتبارها مسلك المدعي في شأن تطاوله علي رؤسائه وعدم تعاونه معهم واسرافه دون مبرر في التقدم بشكاوي ضد هؤلاء الرؤساء وغيرهم من كبار الموظفين تتضمن اتهامات خطيرة وعبارات غير لائقة ، ولا يحول دون ذلك إقامة الدعوي التأديبية ضده وصدور حكم بادانته إذ الأمر هنا لا يتعلق بتأديبه أو عقابه ولا يعدو أن يكون اعمالاً لسلطة اللجنة لتخفيض درجة كفايته في تقريره السنوي استناداً إلي ما تكشف لها من أمور تتعلق بسلوكه وصفاته الشخصية وقدراته وهي من العناصر المكملة لمقومات التقدير العام الذي تختص به اللجنة في مجال حكمها علي كفاية الموظف »[2] .

إلا أن ذلك لا يعني مصادرة حق العاملين في الشكوي من روسائهم ، كما أنه لا يعطي رخصة لهؤلاء الرؤساء في استخدام تقارير الكفاية كوسيلة لقهر العاملين والانتقام منهم . وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا ذلك بجلاء في حكم أكدت فيه أن حق الشكوي مكفول للجميع ، علي أن يلتزم العامل أو الموظف في شكواه حدود اللياقة « فإذا ما خرج عليها وضمن شكواه تهجما أو تجريحاً فإنه يرتكب مخالفة يمكن مساءلته عنها تأديبياً وإذا أدين في هذه المخالفة أمكن الاستناد إليها في تقدير كفايته . أما أن يكون الرؤساء المشكو منهم هم قضاته فهو مالا يجوز ، ولما كانت الأوراق قد خلت مما يفيد مساءلة المدعي عن شكواه أو مؤاخذته عنها فإنه لا يجوز الاستناد إلي هذه الشكوي في الهبوط بتقدير كفايته إلي مرتبة ضعيف»[3]

---

(١) حكمها بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٦٦ ، مجموعة المبادئ ، السنة الحادية عشرة ، صفحة ٣٣١ .
(٢) حكمها بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٦٦ ، مجموعة المبادئ ، السنة الثانية عشرة صفحة ٣١٤ .
(٣) حكمها بتايخ ٤ مايو سنة ١٩٦٩ ، مجموعة المبادئ ، السنة ١٤ ، صفحة ٦٧٦ .

٣١٤ - علنية التقرير :

تردد المشرع المصري كثيراً بالنسبة لعلنية أو سرية تقارير الكفاية ، وذلك لما لكل من العلنية والسرية من مزايا وعيوب . وفي القانون الحالي للعاملين المدنيين بالدولة أقر المشرع مبدأ علنية تقارير الكفاية . [١] .

وقد أخذ قانون العاملين بالقطاع العام بذات المبدأ ، فنص عليه في المادة ٢٦منه .

رابعاً - آثار تقارير الكفاية :

لعل الأثر الواضح والأكبر لتقارير الكفاية - إيجابياً - هو اتخاذها كأساس لترقية العاملين ، خصوصاً في حالة الترقية بالاختيار . إلا أن لتقارير الكفاية آثار سلبية أو ضارة أيضاً ، يمكن أن تؤثر علي حياة العامل الوظيفية وقد تنتهي به إلي فصله من الخدمة[٢] .

وقد حدد المشرع الآثار السلبية أو الضارة لتقارير الكفاية في المادتين ٣٤ ، ٣٥ من القانون الحالي للعاملين المدنيين بالدولة ، وفي المادتين ٣٠ ، ٣١ من قانون العاملين بالقطاع العام . وتتمثل هذه الآثار فيما يلي :

١ - يحرم العامل المقدم عنه تقرير سنوي بمرتبة ضعيف من نصف مقدار العلاوة الدورية ومن الترقية في السنة التالية للسنة المقدم عنها التقرير .

وقد نص القانون صراحة علي عدم ترتيب الأثر السابق إذا تراخي وضع التقرير عن الميعاد الذي يتعين وضعه فيه .

---

(١) بالنسبة للسودان ، ينص البند الثاني من المادة ٥٠لائحة الخدمة العامة لسنة ١٩٧٥ علي ما يلي : «يجوز لرئيس الوحدة عرض التقرير إذا كان جيداً علي الموظف أو العامل الذي كتب عنه أما إذا كان التقرير ضعيفاً فيجب علي رئيس الوحدة عرض التقرير علي الموظف أو العامل » .

(٢) بالنسبة للسودان ، تقرر المادة ٥٠ من لائحة الخدمة العامة فصل أي موظف أو عامل اداؤه ضعيفاً إذا كتب التقرير أن متتاليان يؤكدان أن اداؤه غير مرض ، ولكن بضمانتين :

١ - أن يكون كاتب كل تقرير مختلفاً عن الآخر .

٢ - وأن يكفل للموظف أو العامل حق الاستئناف .

٢ - إذا قدم عن العامل تقريران سنويان متتاليان بمرتبة ضعيف ، يعرض أمره علي لجنة شئون العاملين التي تقوم بفحص حالته ، وعلي ضوء ذلك أما أن تنقله لوظيفة أخري في نفس درجة وظيفته إذا تبين لها أنه أكثر ملاءمة للقيام بها ، أو تقترح فصله من الخدمة مع حفظ حقه في المعاش أو المكافأة إذا تبين للجنة أنه غير صالح للعمل في أية وظيفة من نفس درجة وظيفته بطريقة مرضية .

٣ - إذا قدم العامل تقرير بمرتبة ضعيف وكان تالياً لتقريرين سابقين بمرتبة ضعيف أيضاً ، يفصل من الخدمة في اليوم التالي لاعتبار التقرير نهائياً ، مع حفظ حقه في المعاش أو المكافأة .

ويلاحظ أن المشرع قد حرص علي تأكيد حفظ حق العامل في المعاش أو المكافأة في حالة فصله بسبب عدم كفايته ، وهو أمر إنساني وعادل .

المطلب الرابع
موانع الترقية

٣١٥ - ماهية موانع الترقية :

قد تتوافر شروط الترقية ، ومع ذلك لا يرقي العامل نظراً لوجود مانع يحول دون ترقيته .

وتحول موانع الترقية دون ترقية العامل ، سواء كانت الترقية بالأقدمية أو بالاختيار ، وكذلك حتي لو كانت الترقية الزامية أو حتمية [١] .

وهي موانع مؤقتة بطبيعتها ، تحول دون الترقية لفترة معينة ، وتنتهي بانتهاء أسبابها ، كما أنها موانع تقيد سلطة الإدارة حيث لا تتمتع بصددها بأية سلطة تقديرية ، وذلك فضلاً عن أنها موانع محددة قانوناً ، وواردة علي سبيل الحصر .

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا ، بتاريخ ٧ يونيةسنة ١٩٦٤ ، طعن ٩٤٠ ، السنة السابعة .

وتتمثل هذه الموانع فيما يلي :

٣١٦ - أولا - النقـــل :

حظر المشرع ترقية العامل المنقول ، وذلك لمدة سنة ، بهدف منح المحاباة من ناحية ، واستقرار وطمأنة العاملين بالوحدة المنقول إليها العامل من ناحية ثانية .

إلا أن المشرع قد أجاز ترقية العامل المنقول ، إذا كان النقل لإحدي الوحدات المنشأة حديثاً ، أو لعدم وجود عامل آخر تتوافر فيه شروط الترقية خلال السنة ، أو لنقل درجة العامل المنقول إلي الوحدة المنقول إليها . وذلك بالتفصيل السابق إيضاحه فيما سبق .

٣١٧ - ثانياً - فترة الاختبار :

يعتبروضع العامل معلقاً أثناء فترةالاختبار ، فلا يستقر وضعه الوظيفي إلا بعد قضاء هذه الفترة ، ومن ثم لا يجوز ترقيته خلال فترة الاختبار ، مهما كان أساس الترقية . وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا بأنه « ليس للموظف الذي مازال في فترة الاختبار أن يعتد بأقدمية في الدرجة بضم مدة خدمه له ليتوصل بذلك إلي وجوب ترقيته علي أساس أقدميته بعد هذا الضم ، ذلك أنه خلال هذه الفترة يعتبر غير صالح للترشيح للترقية سواء بالأقدمية أو بالاختبار قبل قضائه تلك الفترة علي ما يرام وثبوت صلاحيته فيها ، إذ أن بقاءه في الوظيفة موقوفه علي ثبوت هذه الصلاحية »[١] ، كذلك يسري الحظر أيضاً علي الترقيات الإلزامية أو الحتمية[٢] .

٣١٨ - ثالثاً - ضعف الكفاية :

سبق وأوضحنا أن الكفاية تعد شرطاً ضرورياً للترقية ، سواء كانت الترقية

---

(١) حكمها بتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٦٥ ، طعن رقم ١٢٥٠ لسنة ٨ق ، مجموعة المبادئ ، السنة العاشرة ، صفحة ٥٢٨ . وكذلك حكمها بتاريخ ١٤ مارس ١٩٧٤ في الطعن رقم ٣١٦ لسنة ١٥ق .

(٢) راجع في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٦٥ ، المرجع السابق .

بالأقدمية أو بالاختيار . وقد وضع المشرع نظاماً قانونياً شاملاً لقياس كفاية الأداء حتي يحول دون تعسف الإدارة من ناحية ، ويشيع الطمأنينة والعدالة بين المواطنين من ناحية أخري .

وقد وضع المشرع حداً أدني للكفاية المتطلبة في العامل ، يرقي العامل ولايمكن تجاوزه إذا توافرت باقي الشروط للترقية ، وإذا لم يتجاوز شرط الكفاية وجب عدم ترقيته حتي لو توافرت باقي شروط الترقية حيث كان يقرر القانونان السابقان حرمان العامل من الترقية إذا قدم عنه تقرير بدرجة ضعيف ، أو قدم عنه تقريران متتاليتان بدرجة دون المتوسط .

أما القانون الحالي للعاملين المدنيين بالدولة فقد نص في المادة ٣٤ منه علي حرمان العامل المقدم عنه تقرير سنوي بمرتبة ضعيف من الترقية في السنة التالية للسنة المقدم عنها التقرير . وقد قرر قانون العاملين بالقطاع العام ذات الحكم ، وذلك في المادة ٣٠ منه .

الا أن المشرع قد وضع ضمانة في هذا الشأن، حيث قرر عدم ترتيب الحرمان من الترقية كأثر لحصول العامل علي مرتبة ضعيف، اذا تراخي وضع تقرير الكفاية عن الميعاد الذي يتعين وضعة فيه، وذلك فضلا عن مايتطلبه القضاء - ويحق - من ضرورة استيفاء تقرير الكفاية لكافة القواعد والأوضاع القانونية اللازمة لصحته، والا أصبح غير ملزم ولا يعتد به.

٣١٩ - *رابعاً - توقيع الجزاءات التأديبية:*

اتبعت قوانين التوظف المتعاقبة قاعدة حرمان العامل من الترقية اذا وقعت عليه العقوبات التأديبية، وذلك لفترات تختلف باختلاف العقوبة الموقعة علي العامل. إلا أن المشرع قد اتجه في القوانين الأحداث الن التخفيف من أثر العقوبات التأديبية في مجال الترقية، وهو مايلاحظ بمقارنة مضمون نصوص قوانين التوظف

المختلفة[1].

وقد ورد النص علي منع الترقية لتوقيع بعض العقوبات التأديبية في المادة ٨٥ من القانون الحالي للعاملين المدنيين بالدولة، وكذلك في المادة ٨٨ من القانون الحالي للعاملين بالقطاع العام. والنصان متطابقان حرفيا، ويجري منطوقهما كما يلي:

«لايجوز النظر في ترقية عامل وقع عليه جزاء من الجزاءات التأديبية المبينة فيما يلي إلا بعد انقضاء الفترات الآتية:

١- ثلاثة أشهرفي حالة الخصم من الأجر أوالوقف عن العمل لمدة تزيد علي خمسة أيام إلي عشرة.

٢- ستة أشهر في حالة الخصم من الأجر أو الوقف عن العمل لمدة ١١ يوما إلي ١٥ يوما.

٣- تسعة أشهر في حالة الخصم من الأجر أو الوقف عن العمل مدة تزيد علي خمسة عشر يوما وتقل عن ثلاثين يوما.

٤- سنة في حالة الخصم من الأجر أو الوقف عن العمل مدة تزيد علي ثلاثين يوما أو في حالة توقيع جزاء خفض الأجر.

٥- مدة التأجيل أو الحرمان في حالة توقيع جزاء تأجيل العلاوة أو الحرمان من نصفها.

وتحسب فترات التأجيل المشار اليها من تاريخ توقيع الجزاء ولو تداخلت في

---

(١) كانت المادة ٦٥ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنه ١٩٧١ تنص علي مايلي:

«لايجوز النظر في ترقية عامل وقعت عليه عقوبة من العقوبات التأديبية المبينة فيما يلي إلا بعد انقضاء:

١- ثلاثة أشهر في حالة الخصم من الاجر أو الوقف لمدة خمسة إيام إلي عشرة.

٢- ستة أشهر في حالة الخصم من الأجر أو الوقف لمدة من ١١ يوما إلي ١٥ يوما.

٣- سنة في حالة الخصم من المرتب لمدة تزيد علي خمسة عشر يوما.

٤- وفي حالة توقيع عقوبة تأجيل العلاوة أو الحرمان منها لايجوز النظر في ترقية العامل مدة التأجيل أو الحرمان

فترة أخري مترتبة علي جراء سابق».

ويتضح من النص السابق أن مدة تأجيل الترقية مرتبطة بمقدار الجزاء، سواء كان خصما من الأجر أو وقفا عن العمل. فهي تقل كلما كان الجزاء خفيفا، وتزيد كلما زادت شدة الجزاء.

ويمكن توضيح هذه المدة كما يلي:

(أ) الخصم من الأجر: العقوبة	**مدة تأجيل الترقية**
١ - الخصم من الأجر لمدة من ستة إلي عشرة أيام	ثلاثة أشهر
٢ - الخصم من الأجر لمدة من ١١ إلي ١٥ يوما	سته أشهر
٣ - الخصم من الأجر لمدة من ١٦ إلي ٢٩ يوما	تسعة أشهر
٤ - الخصم من الأجر لمدة تزيد عن ثلاثين يوما	سنه
(ب) تأجيل العلاوة أو الحرمان منها:	
١ - تأجيل العلاوة	مدة التأجيل
٢ - الحرمان من نصف العلاوة	مدة التأجيل
(ج) الوقف عن العمل:	
١ - الوقف عن العمل لمدة من سته إلي عشرة ايام	ثلاثة أشهر
٢ - الوقف عن العمل لمدة من ١١ إلي ١٥ يوما	ستة أشهر
٣ - الوقف عن العمل لمدة من ١٦ إلي ٢٩ يوما	تسعة أشهر
٤ - الوقف عن العمل لمدة تزيد عن ثلاثين يوما	سنه

ويلاحظ أن حساب مدة المنع من الترقية انما يبدأ من تاريخ توقيع العقوبة وصيرورتها نهائية، دون اعتداد بتاريخ تنفيذه. كما أن المنع من الترقية لايتأتي إلا اذا كان الخصم من الأجر أو الوقف عن العمل هو عقوبة تأديبية أما اذا كان لأي سبب آخر فانه لايؤثر علي الترقية وفقا للنص الذي نحن بصدده.

واذا تداخلت فترات الحرمان من الترقية لتعدد العقوبات، تحسب كل فترة علي استقلال عن الأخري: فتحسب الفترة الأولي من بدايتها لنهايتها (سته أشهر مثلا في حالة الخصم من الأجر لمدة من ١١ إلي ١٥ يوما) وتحسب الفترة الثانية علي استقلال أيضا(فلو كانت ثلاثة أشهر للخصم من الأجر لمدة سبعة أيام مثلا، وكانت قد بدأت بعد شهر من بداية الأولي، فانها تنتهي بعد ثلاثة أشهر من بدايتها، بينما تستمر الأولي بعدها لمدة شهرين).

٣٢٠- خامسا- الاحالة إلي المحاكمة:

تؤدي الاحالة للمحاكمة التأديبية أو الجنائية إلي منع ترقية العامل، وقد ورد النص علي ذلك في المادة ٧٨ من قانون العاملين بالقطاع العام، والمادة ٧٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة. وقد ورد النصان بصيغة واحدة هي:

«لايجوز ترقية عامل محال إلي المحاكمة التأديبية أو المحاكمة الجنائة أو موقوف عن العمل في مدة الأحالة أو الوقف، وفي هذه الحالة تحجز للعامل الوظيفة لمدة سنة فاذا استطالت المحاكمة لأكثر من ذلك وثب عدم ادانته أو وقع عليه جزاء الانذار أو الخصم أو الوقف عن العمل لمدة خمسة أيام فأقل وجب عند ترقيته احتساب أقدميته في الوظيفة المرقي اليها من التاريخ الذي كانت تتم فيه لو لم يحل إلي المحاكمة التأديبية أو المحاكمة الجنائية ويمنح أجرها من هذا التاريخ.

ويعتبر العامل محالا للمحاكمة التأديبية من تاريخ طلب الجهة الإدارية أو الجهاز المركزي للمحاسبات من النيابة الادارية اقامة الدعوي التأديبية».

وقد حددت المحكمة الإدارية العليا المقصود بالاحالة للمحاكمة الجنائية

بقولها[1]«في المحاكمة الجنائية يوجد مدلول قانوني دقيق لاصطلاح «محال اليها» تحدده القواعد الراسخة المستقرة في قانون الإجراءات الجنائية. حاصلها أن الاحالة إي المحاكمة الجنائية تتم بصدور أمر الاحالة من قاضي التحقيق أو من مستشار الاحالة أوتتم بتكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة المختصة من قبل النيابة العامة أو المدعي بالحق المدني».

وقد تعرضت المحكمة الإدارية العليا أيضا لحالة ترقية العامل المحال إلي المحاكمة التأديبية أو الجنائية فرأت «أن ما نص عليه القانون من عدم جواز ترقية الموظف المحال إلي المحاكمة التأديبية أو الموقوف عن العمل في مدة الاحالة أو الوقف، انما يقرر أصلا من الأصول العامة التي يتضمنها حسن سير الإدارة، وتنظيمه علي نحو يوفق بين مصلحة الموظف والمصلحة العامة علي أساس عادل. ومفاد هذا الأصل انتظار البت في ترقية الموظف حتي يفصل فيما نسب اليه مما استوجب محاكمته تأديبيا، فلا يجوز ترقيته خلال ذلك. ولا يكون الموظف بصالح وقتئذ للترقية، فالترقية في هذه الحالة تظل معلقة علي شرط أن تثبت عدم ادانته في تلك المحاكمة»[2].

(١) حكمها بتاريخ ٩يناير سنه ١٩٦٥، قضية رقم ١٤٣١ لسنة ٨ ق، مجموعة المباديء، السنة العاشرة، صفحة ٣٤٩.
(٢) حكمها بتاريخ ٢٩ يونيو سنه ١٩٦٣، قضية رقم ١٣٩٨، لسنه ٦، القضائية مجموعة المباديء، السنه ٨ صفحة ١٤٤٣.

المبحث الثالث

الأجازات

٣٢١ - تمهيد :

القاعدة العامة المقررة هى تفرغ الموظف العام أو العامل للعمل ، فوقت الموظف ملك الدولة . ومن ثم عليه أن يقوم بالعمل المكلف به فى الأيام وطبقاً للمواعيد التى تحددها السلطة المختصة ، ولا يجوز له الانقطاع عن العمل إلا لأجازة يستحقها فى حدود الأجازات المقررة قانوناً .

وتقرر المادة ٦٢ من نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ هذه القاعدة بنصها على أن « تحدد السلطة المختصة أيام العمل فى الأسبوع ومواقيته وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة ولا يجوز للعامل أن ينقطع عن عمله إلا لأجازة يستحقها فى حدود الأجازات المقررة بالمواد التالية ووفقاً للضوابط والاجراءات التى تضعها السلطة المختصة» فتحدد المادة السابقة ثلاثة أمور :

الأمر الأول : يتم تحديد أيام العمل فى الأسبوع ومواقيته بقرار من السلطة المختصة ، وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة .

الأمر الثانى : لا يجوز للموظف الانقطاع عن العمل إلا فى الأجازات المقررة قانوناً .

الأمر الثالث : يتم وضع الضوابط والاجراءات الخاصة بالحصول على الأجازات بقرار من السلطة المختصة .

وقد ورد النص على الأجازات فى الفصل التاسع من نظام العاملين المدنيين بالدولة ، وفى ستة عشر مادة هى المواد من ٦٢ إلى ٧٥ والمادة ٦٦ مكرر والمادة ٧٧ مكرر .

فالمشرع « نظم الأجازات من العمل وهى الانقطاع المشروع طبقاً للقانون عن أدائه طبقاً للأسباب التى رآها القانون مبررة لهذا الانقطاع فحددها وحدد بذلك أنواع الأجازات . فالأجازات هى انقطاع عن العمل وتخلف [1] عن أدائه وتغيب عنه لسبب قرره القانون على حسب الأحوال وعلى حسب أنواع الأجازات » .

ويمكن تقسيم الأجازات إلى سبعة أنواع ، تتناول كل واحد منها فى مطلب مستقل وذلك كما يلى :

المطلب الأول : عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية .

المطلب الثانى : الأجازات العارضة .

المطلب الثالث : الأجازات الاعتيادية .

المطلب الرابع : الأجازة المرضية .

المطلب الخامس : الأجازة الدراسية .

المطلب السادس : الأجازات الخاصة للمرأة العاملة .

المطلب السابع : الأجازات الخاصة بمرتب أو بدون .

---

(١) الجمعية العمومية للفتوى والتشريع ، جلستها بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٨٨ ، ملف ٨٦-٦-٣٧٥

المطلب الأول

عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية

٣٢٢ - تحديد عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية :

تنص المادة ٦٣ من نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« للعامل الحق فى أجازة بأجر كامل فى أيام عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية التى تحدد بقرار من رئيس مجلس الوزراء » .

ويجوز تشغيل العامل فى هذه العطلات بأجر مضاعف إذا اقتضت الضرورة ذلك أو يمنح أياماً عوضاً عنها .

وتسرى بالنسبة للاعياد الدينية لغير المسلمين أحكام قرار مجلس الوزراء الصادر فى هذا الشأن .

ويقرر النص السابق أربعة أمور هى :

أولاً : حق الموظف فى الحصول على أجازة بأجر كامل فى أيام عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية .

ثانياً : تحديد أيام عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية بقرار من رئيس مجلس الوزراء .

ثالثاً : تطبق أحكام قرار مجلس الوزراء بالنسبة للأعياد الدينية لغير المسلمين .

رابعاً : يجوز تشغيل الموظف فى أيام عطلات الأعياد إذا اقتضت الضرورة ذلك (مثل انتظام سير المرافق العامة بانتظام واطراد ، المحافظة على الأمن ، سير الامتحانات . . . الخ) . وذلك بأحد شرطين :

- إما أن يمنح الموظف أجراً مضاعفاً عن عمله أيام عطلات الأعياد .

- أو أن يمنح الموظف أجازة عوضاً عن الأيام التى عملها أثناء عطلات الأعياد .

ويلاحظ أن القانون أجاز تشغيل الموظف أيام عطلات الأعياد الدينية فقط سواء بأجر مضاعف أو بحصوله على أجازة عوضاً عن أيام عمله بالعطلة الدينية ، ولا يسرى ذلك على المناسبات الرسمية حيث لا يجوز تشغيل الموظف أثناء عطلة المناسبات الرسمية إعمالاً لنص القانون .

كما يلاحظ أن تحديد العطلات الدينية والمناسبات الرسمية يكون بقرار من رئيس مجلس الوزراء ، بينما يكون تحديد العطلات الدينية لغير المسلمين بقرار من مجلس الوزراء .

وقد حدد قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٨٢ لسنة ١٩٨٢ الأعياد التى تعطل فيها وزارات ومصالح الحكومة ووحدات القطاع العام ، وهى :

١ - المولد النبوى الشريف .

٢ - رأس السنة الهجرية .

٣ - وقفة عيد الفطر وأيام العيد الثلاثة (تقتصر على اليومين الأول والثانى لوحدات القطاع العام) .

٤ - وقفة عيد الأضحى وأيام العيد الأربعة (وتقتصر على اليومين الأول والثانى من أيام العيد لوحدات القطاع العام) .

٥ - عيد تحرير سيناء ٢٥ ابريل .

٦ - عيد أول مايو .

٧ - عيد الجلاء ١٨ يونيو .

٨ - عيد الثورة ٢٣ يوليو .

٩ - عيد القوات المسلحة ٦ أكتوبر .

١٠ - عيد شم النسيم .

وبذلك يكون مجموع أجازات عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية هو سبعة عشر يوماً سنوياً .

ونص القرار على مناسبات أخرى لا تعطل فيها وزارات ومصالح الحكومة ووحدات القطاع العام ومن ثم لا يحصل الموظف فيها على أجازة ، بينما يتم الاحتفال بها وتعطل فيها المدارس والمعاهد والجامعات فقط ، وهى :

١ - عيد الوحدة ٢٢ فبراير .

٢ - عيد السويس والمقاومة الشعبية ٢٤ أكتوبر .

٣ - عيد النصر ٢٣ديسمبر .

٤ - عيد وفاء النيل .

٣٢٣ - الأعياد الدينية لغير المسلمين :

وطبقاً للقرار الجمهورى رقم ٢٣٦٢ لسنة ١٩٦٧ ، تسرى بالنسبة للأعياد الدينية لغير المسلمين أحكام قرار رئيس الوزراء بتاريخ أول يوليو سنة ١٩٥٣ ، حيث حدد أيام العطلات الدينية المصرح فيها بالتغيب للموظفين المسيحيين واليهود كما يلى :

١ - الأرثوزكس :

عيد الميلاد ، الغطاس ، أحد الزعف ، خميس العهد ، وعيد القيامة .

٢ - الكاثوليك والبروتستانت :

رأس السنة الميلادية ، عيد الميلاد ، وعيد القيامة .

ويجوز السماح لهم بأن يتأخروا في الصباح إلى العاشرة فى أحد الزعف وخميس العهد والغطاس .

٣ - اليهود :

رأس السنة العبرية ، عيد الصيام ، وعيد الفصح .

المطلب الثانى

الأجازة العارضة

٣٢٤ - أحكام الأجازة العارضة :

تنص المادة ٦٤ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يلى :

« يستحق العامل أجازة عارضة بأجر لمدة سبعة أيام فى السنة لسبب طارئ يتعذر معه الحصول على أى أجازة أخرى » .

لقد راعى المشرع إمكانية حدوث ظرف طارئ للموظف يحول دون حضوره للعمل فمنحه حق الحصول على أجازة عارضة بأجر كامل ، وذلك لمدة سبعة أيام فى السنة .

ولا يتم الحصول على الأجازة العارضة بموافقة سابقة ، كما لا يجوز أن تزيد مدتها فى كل مرة على حدة على يومين فقط ، وبحد أقصى سبعة أيام فى السنة .

وقد جرت أحكام القضاء الإدارى على أن الموظف « يتحلل فيها لا من شرط الحصول على إذن سابق فحسب بل من واجب الإبلاغ عنها فى أبانها متى تعذر عليه ذلك دون أن يقع تحت طائلة العقاب ، إذ استلزم هذا الإبلاغ لا يتسق مع طبيعة الأجازة العارضة وقصر مدتها » [1] .

وحق الموظف فى الأجازة العارضة ليس حقاً مطلقاً ، بل هو حق يتمتع به إذا توافرت شروط التمتع به وهى وجود سبب حقيقى وطارئ يتعذر معه الحصول أية أجازة أخرى وهى ما تقرره - بحق - المحكمة الإدارية العليا بقولها « أن حق الموظف فى الأجازة العارضة ليس حقاً مطلقاً بل هو حق يخضع فى وجوده أو عدمه لتقدير

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٤/ ٤/ ١٩٥٦ فى الدعوى رقم ٣٢٣٥ .

الإدارة لقيام السبب المسوغ لها المنصوص عليها فى المادة المشار إليها أو عدم قيامه ، فإذا ما قدر الرئيس المسئول ، فى ضوء اعتياد الموظف عدم احترام مواعيد العمل والانقطاع عنه بغير مبرر (كما هو الشأن بالنسبة إلى المدعى) أن طلب الأجازة العارضة لم يكن لسبب طارئ وهو المسوغ لمنحها ، وإنما كان ذلك لستر انقطاع العامل بغير مبرر فإنه لا لوم على الإدارة أن هى رفضت الموافقة على مثل هذا الطلب واعتبرت التغيب انقطاعاً عن العمل يستوجب الحرمان من المرتب »[1] .

فالأجازة العارضة بأجر كامل هى حق للموظف العام ، بشرط وجود سبب طارئ وفقاً لتقدير الإدارة برقابة القضاء الإدارى .

المطلب الثالث

الأجازة الاعتيادية

٣٢٥ - مدة الأجازة الاعتيادية :

وتسمى الأجازة الاعتيادية ، أو الأجازة الدورية ، أو الأجازة السنوية اعتماداً على أنها أجازة تمنح للموظف سنوياً بأجر كامل لتجديد نشاطه وإعطائه قسطاً من الراحة لقضائه مع أسرته أو رعاية شئونه الخاصة .

وقد قررتها المادة ٦٥ من نظام العاملين المدنيين بالدولة ، وذلك كما يلى :

« يستحق العامل أجازة اعتيادية سنوية بأجر كامل لا يدخل فى حسابها أيام عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية فيما عدا العطلات الأسبوعية وذلك على الوجه التالى :

---

(١) حكم الإدارة العليا ، المجموعة ، الإدارية العليا فى ١٥ عاماً ، صفحة ٣٨٢٤ .

١ - ١٥ يوماً فى السنة الأولى وذلك بعد مضى ستة أشهر من تاريخ استلام العمل .

٢ - ٢١ يوماً لمن أمضى سنة كاملة .

٣ - ٣٠ يوماً لمن أمضى عشر سنوات فى الخدمة .

٤ - ٤٥ يوماً لمن تجاوز سن الخمسين .

وللجنة شئون الخدمة المدنية أن تقرر زيادة مدة الأجازة الاعتيادية بما لا يجاوز خمسة عشر يوماً لمن يعملون فى المناطق النائية أو إذا كان العمل فى أحد فروع الوحدة خارج الجمهورية .

ولا يجوز تقصير أو تأجيل الأجازة الاعتيادية أو إنهاؤها إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل .

ويجب فى جميع الأحوال التصريح بأجازة اعتيادية لمدة ستة أيام متصلة .

ويحتفظ العامل برصيد أجازته الاعتيادية على أنه لا يجوز أن يحصل على أجازة اعتيادية من هذا الرصيد بما لا يجاوز ستين يوماً فى السنة بالإضافة إلى الأجازة الاعتيادية المستحقة له من تلك السنة .

فإذا انتهت خدمة العامل قبل استنفاذ رصيده من الأجازات الاعتيادية استحق عن هذا الرصيد أجره الأساسى مضافاً إليه العلاوات الخاصة التى كان يتقاضاها عند انتهاء خدمته ، وذلك بما لا يجاوز أجر أربعة أشهر ، ولا تخضع هذه المبالغ لأية ضرائب أو رسوم » .

٣٢٦ - أحكام الأجازة الاعتيادية :

تتمثل الأحكام العامة للأجازة الاعتيادية فيما يلى :

أولاً : الأجازة حق للموظف وبأجر كامل :

قرر المشرع صراحة حق الموظف فى الحصول على أجازة اعتيادية أو سنوية

بأجر كامل ، على ألا يدخل فى حسابها أيام عطلات الأعياد والمناسبة الرسمية فيما عدا العطلات الأسبوعية .

ومؤدى ذلك أن الأجازة الاعتيادية يمكن أن تسبق أو تعقب أجازة أى عطلة أو مناسبة رسمية ، كما لا تحتسب مدة عطلة العيد أو المناسبات الرسمية ضمن مدة الأجازة الاعتيادية إذا تخللتها ، وذلك حرصاً من المشرع على حصول الموظف على أجازته السنوية كاملة .

ثانياً : سلطة الإدارة فى تنظيم الحصول على الأجازة حسب مقتضيات العمل:

مع التزام الإدارة بالضوابط القانونية التى نص عليها المشرع بالنسبة للأجازة الاعتيادية ، يكون لها سلطة تقديرية فى تنظيم حصول الموظفين على أجازاتهم الاعتيادية بما يكفل سير المرافق العامة بانتظام واطراد وبما لا يخل بالمصلحة العامة . حيث تترخص الإدارة فى منح الأجازة السنوية حسب مقتضيات العمل .

ثالثاً : مدة الأجازة

للموظف حق الحصول على أجازة اعتيادية أو سنوية ، للمدة التى حددها القانون صراحة ، وهى خمسة عشر يوماً للسنة الأولى من العمل ، وواحد وعشرين يوماً عن كل سنة بعد السنة الأولى ، وثلاثين يوماً لمن أمضى عشر سنوات فى الخدمة ، وخمسة وأربعين يوماً من تجاوز سن الخمسين بغض النظر عن مدة خدمته .

ومراعاة من المشرع للموظفين بالمناطق النائية أو الذين يعملون فى أحد فروع الوحدة الإدارية خارج الجمهورية ، أعطى للجنة شئون الخدمة المدنية سلطة تقرير زيادة مدة الأجازة الاعتيادية بما لا يجاوز خمسة عشر يوماً .

وطبقاً لقرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم ٢ لسنة ١٩٧٩ :

- تزاد مدة الأجازة الاعتيادية بمقدار سبعة أيام للموظفين العاملين بجهات :

محافظة سيناء الشمالية ، وسيناء الجنوبية ، والبحر الأحمر ، وأسوان ، وقنا ، وسوهاج ، والوادى الجديد ، ومطروح ، ومنطقتا الواحات البحرية ووادى النطرون .

– تزاد مدة الأجازة الاعتيادية بمقدار عشرة أيام للموظفين العاملين فى أحد فروع الوحدة الإدارية خارج الجمهورية (مثل السفارات ، ومكاتب التمثيل الثقافى أو التجارى) .

رابعاً : الحد الأدنى لمدة الأجازة :

حرصاً من المشرع على تمتع الموظف بأجازته السنوية للراحة وتجديد النشاط ، فقد أوجب على الإدارة حصول الموظف على أجازة اعتيادية لمدة ستة أيام متصلة فى جميع الأحوال أى أنه يجب ألا تقل أجازة الموظف الاعتيادية عن ستة أيام متصلة ، بحيث لا يجوز للإدارة رفض منح الأجازة لمدة ستة أيام إذا كان ذلك لا تتطلبه أسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل ، كما لا يجوز تقصير الأجازة لمدة تقل عن ستة أيام .

خامساً : ضوابط تقصير أو تأجيل أو إنهاء الأجازة :

مع إلزام المشرع للإدارة بحصول الموظف على أجازة اعتيادية أو سنوية لمدة ستة أيام متصلة سنوياً فى جميع الأحوال ، فقد ألزم الإدارة أيضاً بعدم جواز تقصير أو تأجيل الأجازة الاعتيادية أو إنهائها كقاعدة عامة ، ويكون للإدارة تقصير الأجازة أو تأجيلها أو انتهائها فقط استناداً لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل . ومن ثم يكون علي الإدارة تسبيب قرارها فى هذا الشأن ، مع إثبات وجود السبب ، والخضوع لرقابة القضاء الإدارى عند حدوث اختلاف بينها وبين الموظف .

سادساً : يتم احتساب المدة طبقاً لسنة الخدمة القانونية :

الأجازة الاعتيادية أو السنوية حق للموظف العام ، يتم له التمتع بها للمدد التى حددها القانون ، على أن تحسب المدة وفقاً لسنة الخدمة القانونية وليس سنة العمل الفعلى .

« ذلك أن المشرع وإن كان قد قرر أن تتخذ السنة الميلادية من أول يناير إلى آخر ديسمبر أساساً لحساب الأجازات التى تمنح للعاملين إلا أن ذلك لا يعنى أن الأجازة لا تستحق كاملة إلا إذا اقضى العامل فى عمله المدة المقررة لها هذه الأجازة طالما أن الأجازة حق من حقوق العامل ، لا يجوز منعها عنه أو حرمانه منها [1] .

ومن ثم يجوز للموظف الحصول على قدر من أجازته الاعتيادية يتناسب مع المدة القانونية التى قضاها بالخدمة ، فيجوز لمن أمضى أربعة أشهر فى الخدمة بعد السنة الأولى أن يحصل على أجازة اعتيادية لمدة سبعة أيام ، كما يجوز لمن أمضى عشر سنوات فى الخدمة ، الحصول على أجازة إعتيادية لمدة خمسة عشر يوماً إذا انقضى ستة أشهر من السنة . كما يجوز لمن تجاوز سنه الخمسين ، الحصول على خمسة عشر يوماً ، إذا انقضت أربعة أشهر من السنة .

سابعاً : رصيد الأجازات :

واجه المشرع صحة عدم حصول الموظف على أجازته الاعتيادية أو السنوية ، وحيث أنها حق له فقد قرر المشرع أن يحتفظ الموظف برصيد أجازاته الاعتيادية من سنة للسنة التالية ، فيتم ترحيل رصيد أجازات الموظف من عام لآخر .

ويجوز للموظف الحصول على أجازة اعتيادية من هذا الرصيد ، بشرط ألا تجاوز ستين يوماً من الرصيد فى سنة واحدة بالإضافة لأجازاته المستحقة عن ذات السنة . مثال ذلك ، إذا كان سن الموظف قد تجاوز الخمسين وله رصيد أجازات ، فيحق له الحصول على أجازة إعتيادية قدرها خمسة وأربعون يوماً وذلك بالإضافة على رصيد أجازاته بحد أقصى ستين يوماً عن ذات السنة ، أى أن الموظف فى هذا المثال يمكن أن يحصل على أجازة قدرها مائة و خمسة أيام إذا سمح رصيده من الأجازات الاعتيادية بذلك .

(١) فتوى الجمعية العمومية للفتوى والتشريع ، مجلة أول يونيو ١٩٨٣ ، ملف رقم ٨٦-٣-٦٣٠

ثامناً: استحقاق الأجر عن رصيد الأجازات:

واجه المشرع حالة بلوغ الموظف سن المعاش مع وجود رصيد أجازات اعتيادية له ، حيث قرر حق الموظف فى الحصول على أجره عن رصيد أجازاته الاعتيادية ، تأسيساً على أن للموظف حقاً قانونياً فى الحصول على أجازة اعتيادية أو سنوية مدفوعة الأجر بالكامل ، فيكون من العدل حصول الموظف على أجر رصيد أجازاته الاعتيادية .

وقد تقرر ذلك وفقاً للقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ بتعديل بعض أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، ثم عدل الوضع مرة أخرى بالقانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٩١ على أن يعمل بالتعديل اعتباراً من ٨/ ١٢/ ١٩٩١ حيث يقرر سريان التعديل أيضاً على العاملين بكادرات خاصة مع إلغاء كل حكم ورد على خلاف ذلك فى القواعد المنظمة لشئونهم .

فإذا انتهت خدمة الموظف العام لأى سبب من الأسباب التى حددها القانون - قبل استنفاد رصيده من الأجازات الاعتيادية ، يستحق الموظف أجره عن هذا الرصيد [١] ، وذلك طبقاً لما يلى :

١ - يستحق الموظف أجره الأساسى عن رصيد أجازاته مضافاً إليه العلاوات الخاصة التى كان يتقاضاها عند إنتهاء الخدمة .

٢ - يستحق الموظف أجره عن رصيد أجازاته ، ولكن بشرط ألا يجاوز أربعة أشهر ، وذلك مهما كان مقدار هذا الرصيد .

٣ - لا يخضع الأجر المستحق لأية ضرائب أو رسوم .

---

(١) تنص المادة ٥٧ مكرر من اللائحة التنفيذية على ما يلى :
تعد إدارة شئون العاملين بكل وحدة بياناً برصيد الأجازات الاعتيادية لكل من انتهى خدمته لأى سبب من أسباب انتهاء الخدمة وذلك خلال شهر من تاريخ إنتهائها . ويحدد ما يستحق مقابل هذا الرصيد .

تاسعاً: لا يمكن صرف مقابل يتجاوز أجر أربعة أشهر فى حالة إعادة التعيين:

وضعت الفقرة الأخيرة من المادة ٦٥ حداً أقصى لا يمكن تجاوزه فى حالة صرف مقابل رصيد الأجازات الاعتيادية وهو أربعة أشهر ، وهذا الحد الأقصى يجب الالتزام به حتى فى حالة إعادة تعيين الموظف .

فإذا أعيد تعيين الموظف مرة أخرى أو أكثر ، فيجوز له تكرار صرف مقابل رصيد أجازاته الاعتيادية المستحق له عند إنهاء خدمته ، بشرط التقيد بعدم تجاوز الحد الأقصى المقرر له وهو أجر أربعة أشهر .

وفى رأى الجمعية العمومية للفتوى والتشريع أنه « إذا انتهت خدمة الموظف لأى سبب كان وحصل على الحد الأقصى لذلك المقابل لا يجوز له إذا أعيد تعيينه وانتهت خدمته مرة أخرى أن يحصل على أى مقابل عما يكون قد تجمد له من الأجازات الاعتيادية عن مدة خدمته الثانية . أما إذا كان ما حصل عليه عند إنتهاء مدة خدمته الأولى أقل من الحد المقرر قانوناً فإنه يجوز له عند إنتهاء خدمته فى المرة الثانية أن يصرف ما يستكمل به ذلك الحد الأقصى إذا ما كان له رصيد من الأجازات يسمح بذلك » [(١)] .

ومن ثم يعتبر الحد الأقصى المقرر بأجر أربعة أشهر هو الحد الأقصى الذى قرره المشرع لصرف أجر رصيد الأجازات الاعتيادية ، فلا يمكن تجاوزه أو مخالفته بأى حال من الأحوال .

عاشراً: إجراءات الحصول على الأجازة:

حددت اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة الصادرة بقرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم ٢ لسنة ١٩٧٨ بتاريخ ٢٥/ ٩/ ١٩٧٨ ، حددت المواد ٥٥، ٥٦، ٥٧ ، إجراءات الحصول على الأجازة الاعتيادية ، وهى :

١ - يقدم طلب الأجازة إلى الرئيس المباشر ، على أن يؤشر عليه من إدارة

(١) فتوى الجمعية العمومية للفتوى والتشريع ، جلسة ٢٨ يوليو سنة ١٩٩٠ ، ملف رقم ٨٦-٦-٣٦٦ .

شئون العاملين بمدى استحقاق الموظف للأجازة المطلوبة .

٢ - يعرض طلب الأجازة - فى اليوم التالى على الأكثر - على الرئيس المرخص له بالتصريح بالأجازة الاعتيادية ، ليصدر قراره بمنح الأجازة مع تحديد بدايتها نهايتها ، أو رفضها .

٣ - يحرر الموظف المرخص له بالأجازة إقرار قيام بأجازة ، على النموذج المقرر لذلك ، مبيناً به تاريخ بداية ونهاية الأجازة المرخص له بها ، وعنوانه خلال فترة الأجازة . كما يقدم إقراراً بالعودة واستلام العمل عند إنتهاء مدة الأجازة المرخص له بها .

على أن يقدم الإقراران فى اليوم ذاته إلى الرئيس المباشر للاعتماد ، وإحالتهما إلى إدارة شئون العاملين .

٤ - إذا أراد الموظف مد أجازته ، فعليه أن يبلغ المرخص له بالترخيص بالأجازة كتابة وذلك قبل إنتهاء أجازته بوقت كاف . فإذا لم يصله رد بالموافقة على مد الأجازة ، وجب عليه العودة إلى العمل .

المطلب الرابع
الأجازة المرضية

٣٢٧ - مدة الأجازة المرضية :

كما سبق وأوضحنا ، تعتبر الأجازة انقطاع مشروع عن العمل ، فهى تخلف عن أداء العمل وتغيب عنه لسبب حدده القانون .

ولاشك أن المرض يعتبر من أهم الأسباب التى تبرر الانقطاع المشروع عن العمل ، مما يجعل الموظف يستحق الحصول على أجازة مرضية .

وقد نصت المادة ٦٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

على ما يلى :

« يستحق العامل كل ثلاث سنوات تقضى فى الخدمة إجازة مرضية تمنح بقرار من المجلس الطبى المختص فى الحدود الآتية :

١ - ثلاثة أشهر بأجر كامل .

٢ - ستة أشهر بأجر يعادل ٧٥٪ من أجره الأساسى .

٣ - ستة أشهر بأجر يعادل ٥٠٪ من أجره الأساسى .

و ٧٥٪ من الأجر الأساسى لمن يجاوز سن الخمسين .

وللعامل الحق فى مد الأجازة المرضية ثلاثة أشهر أخرى بدون أجر إذا قرر المجلس الطبى المختص احتمال شفائه ، وللسلطة المختصة زيادة المدة ستة أشهر أخرى بدون أجر إذا كان العامل مصاباً بمرض يحتاج البرء منه إلى علاج طويل ، ويرجع فى تحديد أنواع الأمراض التى من هذا النوع إلى المجلس الطبى المختص .

كما يجوز للسلطات المختصة - بمراعاة الحد الأقصى لمجموع المدد المشار إليها فى هذه المادة - أن تقرر زيادة المدد التى حصل فيها العامل على أجازة مرضية بأجر مخفض كما يجوز لها أن تقرر منحه تلك الأجازة بأجر كامل .

وللعامل الحق فى أن يطلب تحويل الأجازة المرضية إلى أجازة إعتيادية إذا كان له وفر منها .

وعلى العامل المريض أن يخطر الجهة التابع لها عن مرضه خلال ٢٤ ساعة من تخلفه عن العمل مالم يكن ذلك قد تعذر عليه لأسباب قهرية .

وقد بينت المادة ٦٦ مكررا وضع الموظف المريض بأحد الأمراض المزمنة ، كما بينت المادة ٦٧ من القانون فى المادة ٥٨ ، ٥٩ من اللائحة التنفيذية إجراءات الحصول على الاجازة المرضية ، وذلك فضلاً عن إعتبار تمارض العامل إخلالا بواجبات الوظيفة .

٣٢٨- أحكام الأجازة المرضية:

وطبقاً للنصوص السابقة، وعلى ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، يمكن القول أن الاجازة المرضية تخضع للأحكام العامة الآتية :

اولاً: منح الاجازة المرضية يكون بقرار من المجلس الطبى المختص:

المرض أمر عارض، يفاجىء الإنسان فى أى وقت وفى أى مكان. ومن ثم فلا يكون متوقعاً بالتحديد، كما لايمكن توقع وقت حدوثه، أو تحديد المدة التى سيستغرقها أو تحديد تاريخ البرء منه، وذلك فضلاً عن الحاجة لجهة فنية متخصصة لإبداء الرأى عن الاصابة بالمرض وتحديد المدة اللازمة للعلاج.

لذلك نص المشرع صراحة على أن منح الاجازة المرضية إنما يكون بقرار من المجلس الطبى المختص، وهو جهة متخصصة ومستقلة ومحايدة، مما يتوقع معه أن يكون قرارها موضوعياً.

وإعطاء الاختصاص بمنح الاجازة المرضية للمجلس الطبى المختص يعد أمراً طبيعياً بحكم تخصصة، كما أنه يعد أمراً عادلاً بحكم استقلالة عن كل من جهة الادارة من ناحية، والموظف طالب الاجازة المرضية من ناحية أخرى.

ثانيا: تستحق الاجازة المرضية عن سنوات فعلية فى الخدمة:

قرر المشرع صراحة أن استحقاق الموظف للاجازة المرضية إنما يكون لمدد - حددها عن «كل ثلاث سنوات تقضى فى الخدمة» ومؤدى ذلك ولازمه أن تكون السنوات الثلاثة سنوات خدمة فعلية أى قضاها الموظف فعلاً فى العمل، وذلك دون احتساب سنوات الخدمة الاعتبارية التى يمكن أن تضم للخدمة طبقاً لأحكام القانون.

فالمعول عليه فى استحقاق الموظف للاجازة المرضية هو سنوات الخدمة الفعلية، دون أن يوضع فى الحساب سنوات الخدمة الاعتبارية.

فإذا عين موظف ما، وتم ضم مدة سنتين لمدة خدمته اعتبارياً، فيتم احتساب

مدة السنوات الثلاثة من تاريخ استلامة العمل فعلاً دون احتساب السنتين الاعتباريتين ضمن الثلاث سنوات، أما إذا كانت المدة التى تم ضمها لسنوات الخدمة قد قضيت فى خدمة فعلية فيمكن فى رأينا احتسابها ضمن السنوات الثلاثة، مثال ذلك الطبيب الذى يعين فى الوظيفة ويتم ضم سنة الامتياز لمدة خدمته، لأن سنة الامتياز تعد خدمة فعلية وليست إعتبارية.

وغنى عن البيان أن مدة الثلاث سنوات خدمة فعلية هى مدة لازمة لتمتع الموظف باجازة مرضية بالمدد التى حددها القانون، لكنها ليست شرطا لاستحقاق الاجازة المرضية، أى أنه يمكن التمتع بالاجازة المرضية - إذا توافرت شروطها - قبل مضى الثلاث سنوات مع إحتساب مدة الاجازة المرضية المستحقة طبقاً لمعيار المدد المنصوص عليها قانوناً.

ثالثا: تحديد مدة الاجازة المرضية:

حدد القانون فى المادة ٦ منه مدد الاجازة المرضية التى يستحقها الموظف العام كل ثلاث سنوات خدمة فعلية، وذلك كما يلى:

١- ثلاثة أشهر، بأجر كامل.

٢- ستة أشهر، بأجر يعادل ٧٥٪ من أجره الأساسى.

٣- سته أشهر، بأجر يعادل ٥٠٪ من أجره الأساسى.

وبأجر يعادل ٧٥٪ من الأجر الأساسى لمن يجاوز سن الخمسين.

٤- ثلاثة أشهر أخرى، إذا قرر المجلس الطبى المختص احتمال شفاء الموظف، وبدون أجر.

٥- سته أشهر أخرى، بقرار من السلطة المختصة إذا كان الموظف مصاباً بمرض يحتاج البرء منه إلى علاج طويل، بدون أجر.

وأعطى القانون للسلطة المختصة الاختصاص بزيادة المدد التى يحصل فيها

الموظف على أجازة مرضية بأجر مخفض أو بأجر كامل، بشرط مراعاه الحد الأقصى لمجموع المدد المحددة بالمادة ٦٦ منه، والتى تبلغ سنتين.

رابعاً: وضع مرتب الموظف اثناء الاجازة المرضية:

فيما يتعلق باستحقاق الموظف للمرتب أو الأجر أثناء الاجازة المرضية، فرق المشرع بين ثلاث حالات:

الحالة الأولى: يستحق الموظف أجراً كاملاً:

وهى الحالة التى يستحق فيها الموظف أجازة مرضية بقرار من المجلس الطبى المختص بحد أقصى ثلاثة أشهر كل ثلاث سنوات خدمة فعلية، ويلاحظ أن الموظف يتقاضى فى هذه الحالة أجره كاملاً، وليس الأجر الأساسى فقط.

الحالة الثانية: يستحق الموظف نسبة مئوية من الأجر الأساسى:

تفترض هذه الحالة إستنفاذ الموظف لحقه فى الحصول على إجازه مرضية بأجر كامل لمدة ثلاثة أشهر، وحصوله على أجازة مرضية أخرى تزيد عن الثلاثة أشهر. حيث يتقاضى الموظف ٧٥٪ من أجره الأساسى عن السته شهور التالية، فإذا طال المرض وحصل الموظف على أجازة مرضية ثالثة، يتقاضى الموظف ٥٠٪ من أجره الأساسى عن السته شهور التالية للستة شهور الأولى أما إذا كان الموظف قد جاوز سن الخمسين فانه يتقاضى ٧٥٪ من الأجر الأساسى.

ويلاحظ أن النسبة التى يتقاضاها الموظف من أجره إنما تكون نسبة من الأجر الأساسى، وليس الأجر الكامل. والأجر الأساسى أقل دائما - وأحياناً بقدر كبير - من الأجر الكامل.

الحالة الثالثة - لايتقاضى الموظف أى أجر:

تفترض هذه الحالة إستمرار مرض الموظف أو اصابته بمرض أو بأمراض أخرى، الأمر الذى يحتاج معه لاجازة مرضية علاوة على الاجازات المحددة فى الحالتين الأولى والثانية.

وتفترض هذه الحالة امرين:

الأمر الأول - تقرير المجلس الطبى المختص احتمال شفاء الموظف :

يستحق الموظف هنا إجازة مرضية لمدة ثلاثة أشهر ، ولكن بدون أجر .

الأمر الثانى - تقرير السلطة المختصة أن الموظف مريض بمرض يحتاج البرء منه إلى وقت طويل :

يستحق الموظف هنا أجازة مرضية لمدة سته أشهر ، ولكن بدون أجر .

وتجدر الإشارة إلى التذكير بما سبق توضيحة من أن المشرع أجاز للسلطة المختصة تقرير زيادة المدد التى يحصل فيها الموظف على إجازة مرضية بأجر مخفض أو بأجر كامل ، مع مراعاة الحد الأقصى لكل المدد السابقة .

ويلاحظ مما سبق اختلاف موقف المشرع من أجر الموظف المريض تبعاً لمدة المرض ، حيث ينتهى فى النهاية إلى منحه أجازة مرضية بدون أجر . وهو موقف محل نظر :

فهو موقف يتنافى مع الاعتبارات الإنسانية أولاً وهو موقف يلحق الضرر بأسرة المريض ، ثانياً وهو موقف يتنافى مع التزام الدولة دستورياً التأمين ضد المرض ، ثالثاً ومن ثم فاننا نرى تعديل النص بما يسمح بتقاضى الموظف لأجره الأساسى طوال مدة تمتعه بالاجازات المرضية مع التأكيد على أن تكون إجازة مرضية حقيقية ، وليست تمارضاً أو استيلاءً على المال العام بالغش والتحايل .

وقد يقول البعض أن الأجر مقابل العمل ، وأن المريض لايعمل ، ومن ثم فليس له أن يتقاضى أى أجر أو مرتب طوال فترة مرضه .

إلا أن هذا القول مردود عليه :

فالموظف المريض ، مواطن يحتاج للرعاية والموظف المريض ، خدم الدولة وسيستمر فى خدمتها بعد شفائه ، والموظف المريض ، له احتياجات مادية لعلاج المرض ، والموظف المريض ، قد يكون له أسرة تحتاج لنفقات معيشة .

ومن ثم فاننا نرى أن الدولة يجب أن تدفع للموظف المريض مرتبه ليستطيع مواجهة أعباء الحياة هو وأسرته ، فضلا عن تغطية تكاليف العلاج .

ونقترح بديلين لمواجهة هذه المشكلة:

البديل الأول - تعديل نص قانون العاملين المدنيين بالدولة ، بتقرير أحقية الموظف المريض فى الحصول على مرتبه كاملاً طوال فترة اجازته المرضية المصرح له بها .

البديل الثانى - تعديل قانون التأمينات والمعاشات ، بتقرير حق الموظف الحاصل على إجازة مرضية فى أن يحصل من صندوق التأمين والمعاشات على الفرق بين مرتبه وما يتقاضاه من الادارة طوال فترة أجازته المرضية طبقاً لنصوص قانون العاملين المدنيين بالدولة ، وكذلك حقة فى أن يحصل على مرتبه من الصندوق فى الحالات التى يستحق فيها أجازة مرضية بدون أجر طبقاً لقانون العاملين المدنيين بالدولة .

خامساً - تحويل الاجازة المرضية إلى اجازة اعتيادية:

قرر القانون صراحة فى المادة ٦٦ منه ، حق الموظف فى طلب تحويل الاجازة المرضية إلى أجازة اعتيادية إذا كان له وفر منها .

وهو حق قانونى يتمتع به الموظف ، بشرط أن يكون للموظف رصيد من اجازاته الاعتيادية يسمح بتحويل الاجازات المرضية إلى أجازة اعتيادية ، وعلى ألا يستخدم هذا الحق وسيلة للتحايل أو غطاء للتمارض المعاقب عليه قانوناً .

سادساً: إجراءات الحصول على الاجازة المرضية:

حددت هذه الإجراءات فى المادتين ٦٦و٦٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة ، وكذلك فى المادة ٥٨ من اللائحة التنفيذية للقانون .

وتتلخص هذه الإجراءات فيما يلى :

١ - يجب على الموظف اخطار الإدارة بمرضة خلال ٢٤ ساعة من تخلفه عن

العمل، إلا إذا تعذر عليه ذلك لأسباب قهرية.

٢- يتم التبليغ بالمرض للرئيس المباشر مع بيان محل إقامته ليتسنى إحالته للقومسيون الطبى المختص.

٣- يتم إحالة الموظف المريض إلى المجلس الطبى المختص عن طريق إدارة شئون العاملين، وفى ذات اليوم.

٤- إذا انقضت الاجازة المرضية دون شفاء الموظف، يجب على الموظف أن يعيد الإبلاغ فى اليوم التالى على الأكثر لانتهاء الاجازة، طالباً إعادة الكشف الطبى عليه.

٥- تضع السلطة المختصة الإجراءات المتعلقة بحصول الموظف على الاجازة المرضية.

سابعا: وضع الموظف المريض بمرض مزمن:

قرر المشرع حكماً خاصاً للموظفين المرضى بأمراض مزمنة، حيث يحصل الموظف على إجازة استثنائية بأجر كامل.

وكان القانون رقم ١١٢ لسنه ١٩٦٣ يقرر منح موظفى وعمال الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة المرضى بالدرن أو الجزام أو بمرض عقلى أو بأحد الأمراض المزمنة أجازة مرضية. إلا أن القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ قد نصت مادته الخامسة على إلغاء القانون رقم ١١٢ لسنه ١٩٦٣.

ويحكم الأمراض المزمنة نص المادة ٦٦ مكرراً من قانون العاملين المدنيين بالدولة التى أضيفت بالقانون رقم ١١٥ لسنه ١٩٨٣، والتى تنص على مايلى:

«استثناء من أحكام الأجازة المرضية يمنح العامل المريض بأحد الأمراض المزمنة التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة بناء على موافقة الإدارة العامة للمجالس الطبية أجازة استثنائية بأجر كامل إلى أن يشفى أو تستقر حالته استقراراً يمكنه من العودة إلى العمل أو يتبين عجزه كاملاً، وفى هذه الحالة الأخيرة يظل

العامل فى أجازة مرضية بأجر كامل حتى بلوغه سن الإحالة للمعاش» .

ويتضح من هذا النص مايلى:

١- تحدد الأمراض المزمنة بقرار من وزير الصحة ، بناء على موافقة الإدارة العامة للمجالس الطبية .

٢- تكون الاجازة بأجر كامل .

٣- إذا تبين عجز الموظف المريض بمرض مزمن عجزاً كاملاً ، يستحق أجازة مرضية بأجر كامل حتى بلوغه سنة الإحالة للمعاش .

ثامناً: تمارض الموظف إخلال بواجبات الوظيفة:

تنص المادة ٦٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة صراحة على اعتبار تمارض الموظف إخلالاً بواجبات الوظيفة ، نظراً لما يمثله ذلك من غش وعدم أمانه وتعطيل للمصلحة العامة وإستيلاء على المال العام .

وتقرر المادة ٥٩ من اللائحة التنفيذية وجوب إحالة الموظف المتمارض إلى التحقيق لتحديد مدى تمارضه ، على أن يجازى تأديبياً إذا ثبت تمارضه . فإذا لم يثبت تمارضه ، تحسب مدة انقطاع الموظف من رصيد أجازته الاعتيادية[1] .

---

(١) تنص المادة ٥٩ على مايلى :
«فى الحالات التى لايقر فيها المجلس الطبى المختص صراحة مرض العامل يتعين على الجهة التى يتبعها أن تحيله إلى التحقيق لتحديد مدى تمارضه فى ضوء مايقدمه من مستندات طبية . فإذا ثبت تمارض العامل جوزى تأديبياً طبقاً للقانون ، أما إذا لم يثبت تمارض العامل فتحسب مدة الانقطاع من رصيد أجازته الاعتيادية .

المطلب الخامس

الأجازة الدراسية

تتمثل الاجازات الدراسية فى الايفاد للدراسة للخارج، أو مرافقة الزوجة، أو الزوج المسافر للخارج للدراسة، وذلك فضلاً عن الحصول على أجازة لأداء الامتحان وتفصيل ذلك كما يلى:

٣٢٩: أولا: الإيفاد للدراسة:

تنص المادة ٦٠ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على مايلى:

«يجوز إيفاد العاملين فى بعثات أو منح للدراسة أو أجازات دراسية بأجر أو بدون أجر بالشروط والأوضاع المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم شئون البعثات والأجازات الدراسية والقوانين المكملة والمعدلة له.

وقد حددت المادة الأولى من هذا القانون رقم ١١٢ لسنه ١٩٥٩ الغرض من البعثة سواء كانت داخل الجمهورية أم خارج الجمهورية فى القيام بدراسات علمية أو عملية أو الحصول على مؤهل علمي أو كسب مران عملى وذلك لسد نقص أو حاجة تقتضيها مصلحة عامة.

ومن ثم أجاز القانون منح الموظف أجازة دراسية لتحقيق أحد هذه الأهداف، وذلك بالشروط الآتية:

أولاً: أن يكون قد أمضى فى الخدمة سنتين على الأقل.

ثانياً: ألا تزيد سن الموظف عن أربعين سنة ميلادية.

ثالثاً: أن يكون تقدير الموظف عند تخرجة بدرجة جيد على الأقل.

رابعاً: أن تكون كفايته فى عمله (تقرير الكفاية) عن العامين الأخيرين بدرجة جيد علي الأقل إذا كانت الاجازة بغير مرتب، أما إذا كانت الاجازة بمرتب فيجب ألا يقل تقدير كفايته فى العامين الأخيرين عن ممتاز.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الجهة الإدارية تترخص فى منح الموظف أجازة دراسية إلى الخارج وذلك فى ضوء مقتضيات العمل والصالح العام، هذه السلطة التقديرية لاتقف عند حد الموافقة على الأجازة الدراسية من عدمه بل تشمل أيضاً أن تكون الاجازة بمرتب أو بغيره، وهى تستقل بذلك دون معقب عليها إذا ماخلا قرارها من الانحراف ولم يقترن بأى وجه من وجوه إساءه استعمال السلطة. . . وعلى ذلك فإن منح هذه الأجازة أو مدها بمرتب أو بغير مرتب هو أمر جوازى للادارة وتترخص فيه بما تراه محققاً للصالح العام»[1].

٣٣٠: ثانيا: مرافقة الزوج المسافر للخارج للدراسة:

تنص الفقرة الأولى من المادة ٦٩ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على مايلى:

«يمنح الزوج أو الزوجة إذا سافر أحدهما إلى الخارج للعمل أو الدراسة لمدة ستة أشهر على الأقل أجازة بدون مرتب، ولايجوز أن تجاوز هذه الأجازة مدة بقاء الزوج فى الخارج ويسرى هذا الحكم سواء أكان الزوج المسافر من العاملين فى الحكومة أو القطاع العام أو قطاع الأعمال العام أو القطاع الخاص. ويتعين على الجهة الإدارية أن تستجيب لطلب الزوج أو الزوجة فى جميع الأحوال».

ويتضح من النص السابق حق الموظف (أو الموظفة) فى الحصول على أجازة لمرافقة الزوجة أو الزوج المسافر للخارج للدراسة، وذلك طبقاً للأحكام العامة التالية:

أولا: يجب أن يكون سفر الزوج أو الزوجة للخارج بغرض الدارسة، وذلك لمدة سته أشهر على الأقل.

ثانيا: لايجوز أن تجاوز هذه الاجازة مدة بقاء الزوج فى الخارج، فهى مرتبطة اذن بمدة بقاء الزوج بالخارج أيا كانت هذه المدة.

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٣٠ لسنه ٢٣ق بجلسة ٤ نوفمبر ١٩٧٩، مجموعة العليا فى ١٥ عاماً، صفحة ٣٨٢٩.

ثالثا : يتمتع الموظف بالحق فى هذه الاجازة سواء كان الزوج المسافر يعمل بالحكومة أو القطاع العام أو قطاع الأعمال العام أو القطاع الخاص، وذلك طبقاً للتعديلات المقررة بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩٤ .

رابعاً: يتمتع الزوج بهذه الأجازة، ولكن بدون مرتب، وذلك تطبيقاً لمبدأ المرتب مقابل العمل .

خامساً: أصبح حق الموظف فى الحصول على هذه الأجازة وجوبياً، حيث أوجب القانون على الادارة أن توافق على طلب الزوج أو الزوجة فى جميع الأحوال طالما توافرت الشروط السابقة .

ثالثا: اجازة اداء الامتحان:

تنص الفقرة الثالثة من المادة ٦٩ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على مايلى :

«يجوز للسلطة المختصة منح العامل المنتسب لإحدى الكليات أو المعاهد العليا أجازة بدون مرتب عن أيام الامتحان الفعلية» .

وتمنح الاجازة لاداء الامتحان طبقاً للضوابط التالية:

١- يجب أن يكون الموظف منتسباً لإحدى الكليات أو المعاهد العليا .

٢- تكون الاجازة عن أيام الامتحان الفعلية، ويتم - عادة - إرفاق صورة رسمية من جدول الامتحان بطلب الحصول على الأجازة .

٣- تمنح هذه الأجازة بدون مرتب .

٤- منح الاجازة سلطة تقديرية لجهة الادارة .

وكان يجب - فى تقديرنا - جعل سلطة الإدارة قصيرة فى هذا الشأن، بحيث إذا تقدم الموظف بطلب الاجازة مستوفياً لشروطها فيتعين على الإدارة الموافقة، وذلك تشجيعاً للعلم من ناحية، وتطبيقاً للحق فى التعليم وهو من الحقوق العامة للمواطنين، من ناحية أخرى .

المطلب السادس

اجازات خاصة للمرأة العاملة

٣٣١- تمهيد:

أفرد القانون للمرأة العاملة، أو الموظفة وضعاً خاصاً، يمكنها من تحقيق التوافق بين وضعها كموظفة من ناحية، ووضعها كأم وربة منزل مهمتها الأولى رعاية الأسرة، من ناحية أخرى.

ومن ثم فقد قرر القانون تمتع المرأة الموظفة بأجازة وضع، وأجازة لرعاية الطفل، وإمكانية العمل نصف أيام العمل مقابل نصف الأجر.

وتفصيل ذلك كما يلى:

٣٣٢- أولاً: اجازة الوضع:

تنص المادة ٧١/ ٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على مايلى:

«للعاملة الحق فى أجازة للوضع لمدة ثلاثة أشهر بعد الوضع وذلك لثلاث مرات طوال مدة حياتها الوظيفية».

وهذه الاجازة مقررة للمرأة الموظفة، دون الرجل بطبيعة الحال. وذلك طبقاً لما يلى:

١- أجازة الوضع حق مقرر للمرأة الموظفة أو العاملة، ومن ثم يجب على الإدارة منحها هذه الأجازة طالما توافرت شروطها.

٢- الاجازة مدتها ثلاثة أشهر بعد الوضع، أى أنها مرتبطة بإتمام عملية الوضع أو الولادة فلا تستحق إذا لم يكن هناك وضع أو ولادة.

٣- تستحق الموظفة أجرها كاملاً عن أجازة الوضع.

٤- تتمتع الموظفة بحق الحصول على أجازة وضع ثلاث مرات طوال حياتها الوظيفية.

ولئن كان تحديد الحق فى الاجازة بثلاث مرات فقط يجد تفسيره فى الرغبة فى تنظيم الأسرة والحد من زيادة النسل. إلا أنه أمر محل نظر : لأن الاجازة مقررة استناداً إلى أن المرأة بعد الولادة تكون فى حالة لاتسمح لها بالعمل، كما أنها تعد رعاية للطفل المولود سواء كان ترتيبة الأول أو الرابع، وذلك فضلاً عن أن الوضع للمرة الرابعة أو الخامسة قد يكون على غير إرادة المرأة. ومن ثم كان يجب عدم تقييد حق الموظفة فى الحصول على أجازة وضع بثلاث مرات فقط.

٥- تستحق الموظفة هذه الأجازة بأجر كامل، ولاتحسب ضمن الأجازات الأخرى التى تتمتع بها طبقاً لأحكام القانون.

فهى اذن أجازة بأجر كامل، لمدة ثلاثة أشهر بعد الوضع، ولثلاث مرات طوال حياة الموظفة الوظيفية.

٣٢٣- اجازة رعاية طفل:

تنص المادة ٧٠ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على حق المرأة الموظفة فى الحصول على أجازة لرعاية الطفل.

«تستحق العاملة أجازة بدون أجر لرعاية طفلها بحد أقصى عامين فى المرة الواحدة ولثلاث مرات طوال حياتها الوظيفية».

وهذه الأجازة حق للموظفة طبقاً للشروط التالية:

١- هى أجازة مقررة لرعاية الطفل، وبدون أجر. أى لاتتقاضى الموظفة أى مرتبات أو مكافآت طوال تمتعها بهذه الأجازة.

٢- مدة الاجازة تكون بحد أقصى عامين فى المرة الواحدة، على أن يكون لثلاث مرات طوال الحياة الوظيفية للموظفة.

ولكن لايشترط أن تكون لرعاية طفل مختلف فى كل مرة، بمعنى أنه يمكن الحصول على أجازة واحدة أو أكثر لرعاية الطفل طالما توافرت باقى الشروط.

٣- تتحمل الجهة الإدارية التى تعمل بها الموظفة باشتراكات التأمين المستحقة على الموظفة عن مدة أجازة رعاية الطفل، أوتمنح الموظفة ٢٥٪ من المرتب الذى كانت تستحقه فى تاريخ بدء مدة الاجازة، وذلك حسب إختيار الموظفة، أى أنها هى التى تختار إما الحصول على ٢٥٪ من المرتب أو قيام الجهة الإدارية بدفع اشتراكات التأمين عن مدة الاجازة طبقاً لأحكام قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥ .

وقد انتهى الرأى بمجلس الدولة إلى أنه لايشترط حد أقصى لسن الطفل وإنما العبرة بحالة الطفل وظروف الأم، ومن ثم فيجوز أن تتعدد لذات الطفل .

وهو ما عبرت عنه الجمعية العمومية للفتوى والتشريع بمجلس الدولة - تعد اشارتها لنص المادة ٧٠ - بقولها :

« . . . وحيث أن هذا الحكم جاء عاما مطلقا، لاتخصص فيه بتحديد الاجازة بعدد الأطفال، أو بعدد الطلبات، أو سن الطفل، وكل ما اشترطه المشرع أن يكون الحد الأقصى لكل مرة من الاجازة عامين ولثلاث مرات أى ست سنوات طوال الحياة الوظيفية وذلك تحقيقاً للعلة من استحداث هذا النص وهو رعاية الأمومة والطفولة التى كفلها الدستور فى مادة ١٠ منه»[١] .

٣٣٤- نصف أيام العمل مقابل نصف الأجر:

حفاظاً على الأسرة، وتمكيناً للموظفة من رعاية زوجها وأطفالها والقيام على شئونهم بما يحقق إعتبار الاسرة نواة المجتمع السليم، قرر القانون حق الموظفة فى أن تعمل نصف أيام العمل الرسمية مقابل الحصول على نصف الأجر المستحق لها .

حيث تنص المادة ٧٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على مايلى :

«يجوز للسلطة المختصة وفقاً للقواعد التى تضعها الترخيص للعاملة بأن تعمل نصف أيام العمل الرسمية وذلك مقابل نصف الأجر المستحق لها .

(١) فتوى الجمعية العمومية للفتوى والتشريع، بجلسة ٢٦ اكتوبر سنه ١٩٨٥، ملف ٨٦ - ٦ - ٢٩٢ .

وتستحق فى هذه الحالة نصف الاجازات الاعتيادية والمرضية المقررة لها وتسرى عليها أحكام هذا القانون فيما عدا ذلك» .

ويمكن تمتع الموظفة بهذا الحق وفقاً للضوابط العامة التالية :

١- تتمتع الموظفة بالحق فى العمل نصف أيام العمل الرسمية ، وذلك مقابل نصف الأجر المستحق لها .

٢- تستحق الموظفة - فى هذه الحالة - نصف الاجازات الاعتيادية والمرضية المقررة قانوناً .

٣- تتمتع الموظفة بحقوقها الوظيفية كاملة فيما عدا الاجازات الاعتيادية والمرضية ، فيكون لها الحق فى الاجازة العارضة والاجازة الدراسية واجازة مرافقة الزوج عند السفر للعمل أو الدراسة لمدة أكثر من ستة أشهر ، واجازة الوضع ، واجازة رعاية الطفل ، فضلاً عن الحق فى التأمين والمعاشات طبقاً لقانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥ .

٤- التصريح بتمتع الموظفة بهذا الحق سلطة تقديرية للادراة ، وذلك طبقاً للقواعد التى تضعها فى هذا الشأن .

المطلب السابع

أجازة خاصة

٣٣٥- تمهيد:

قرر القانون حق الموظف فى التمتع باجازة خاصة - سواء بمرتب فى حالات معينة، أو بدون مرتب، فى حالات أخرى.

٣٣٦- إجازة خاصة بمرتب:

طبقاً لنص المادة ٧١ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٨ يستحق الموظف أجازة خاصة بأجر كامل فى الحالات التالية:

١- اجازة خاصة لاداء فريضة الحج:

يستحق الموظف أجازة خاصة لأداء فريضة الحج، وذلك لمرة واحدة طوال حياته الوظيفية. وهذه الاجازة مقررة للموظف والموظفة المسلمة بطبيعة الحال.

فهل يستحق الموظف المسيحى أجازة أيضاً بأجر كامل لزيارة الأماكن المسيحية المقدسة؟

احتراماً لحرية العقيدة، وإعمالاً لمبدأ المساواة وهو مبدأ دستورى، يستحق الموظف أو الموظفة المسيحية أجازة خاصة بمرتب كامل ولمدة شهر لزيارة الأماكن المسيحية المقدسة، لمرة واحدة طوال حياته الوظيفية.

٢- أجازة خاصة للمخالط لمريض بمرض معدى:

إذا كان الموظف مخالطا لمريض بمرض معدى، ويرى المجلس المختص منع هذا الموظف من مزاولة أعمال وظيفته خشية من انتقال العدوى، يستحق الموظف أجازة خاصة بمرتب كامل، وذلك للمدة التى يحددها المجلس الطبى.

٣- اجازة خاصة لمن يصاب بإصابة عمل:

مع مراعاة أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ الخاص بقانون التأمين الاجتماعى فيما يتعلق بإصابة العمل والتعويض عنها، يستحق الموظف أجازة خاصة بمرتب كامل إذا أصيب إصابة عمل، على أن يقرر المجلس الطبى المختص المدة اللازمة لعلاجه.

٣٣٧- اجازة خاصة بدون مرتب:

بالاضافة إلى حالات الاجازة الخاصة بدون مرتب السابق الحديث عنها فيما سبق، نصت المادة ٦٩ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على حالتين يكون للموظف فى أى منهما الحصول على أجازة خاصة بدون مرتب ، وهما :

١- سفر الزوج او الزوجة للعمل بالخارج لمدة سته اشهر:

إذا سافر الزوج أو الزوجة للعمل بالخارج لمدة سته أشهر على الأقل، يمنح الزوج أو الزوجة أجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج وذلك لمدة بقاء الزوج بالخارج.

وقد أطلق هذا الحق بدون أية شروط سوى شرط العمل بالخارج لمدة ستة أشهر، أى سواء كان الزوج يعمل بالحكومة أو بالقطاع العام أو قطاع الأعمال العام أو القطاع الخاص، كما أوجب القانون على الجهة الإدارية أن تستجيب لطلب الزوج فى الحصول على الأجازة، وذلك فى جميع الأحوال.

٢-اجازة خاصة للأسباب التى يبديها الموظف:

نصت المادة ٦٩/ ٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على مايلى :

«يجوز للسلطة المختصة منح العامل أجازة بدون مرتب للأسباب التى يبديها العامل وتقدرها السلطة المختصة ووفقاً للقواعد التى تتبعها».

ويلاحظ أن منح هذه الاجازة سلطة تقديرية للادارة، فهى التى تقدر أسباب منحها ولها أن توافق أو ترفض مراعاة للمصلحة العامة.

كما أن القانون منع الترخيص بهذه الاجازة لشاغلى الوظائف العليا قبل مضى سنة على الأقل من تاريخ شغله لها . كما أنه لايجوز ترقية الموظف إلى درجات الوظائف العليا إلا بعد عودته من الاجازة، وفى غير الوظائف العليا، لايجوز ترقية الموظف التى تجاوز مدة أجازته الخاصة أربع سنوات متصلة، على أن تعتبر المدة متصلة إذا تتابعت أيامها أو فصل بينها فاصل زمنى يقل عن سنة .

وقد أحال القانون للسلطة المختصة وضع القواعد المنظمة لهذه الأجازة وأصدر رئيس مجلس الوزراء القرار رقم ١٢٣٢ لسنه ١٩٩٤ فى شأن إطلاق مدة الإعارة والأجازة الخاصة بدون مرتب (بتاريخ ٩/ ٦/ ١٩٩٤) حيث وضع المبادىء العامة التالية محدداً القواعد الواجب مراعاتها فى هذا الشأن :

١ - عدم تحديد حد أقصى لمدة الإعارة أو الأجازة .

٢ - تحديد الإعارة للمدة التى يتم الاتفاق عليها بين الجهة التى يعار منها الموظف والجهة المستعيرة .

٣ - عدم اشتراط حضور الموظف لإتمام تجديد الاجازة أو الإعارة .

٤ - يجوز فى حالة الضرورة أو فى حالة وجود عجز فى بعض التخصصات النادرة التى لايمكن استعواضها، يجوز وضع حد أقصى لمدة الإعارة أو الاجازة .

على أن تسرى القواعد السابقة على العاملين المدنيين بالدولة والعاملين بالقطاع العام، وذلك عدا أعضاء الهيئات القضائية وأعضاء هيئة التدريس بالجامعات والكليات والمعاهد التابعة لوزارة التعليم العالى والعاملين بوظائف التعليم، وغيرهم من العاملين الذين تطبق عليهم قوانين خاصة تنص على حد أقصى لمدة الإعارة والأجازة .

الفصل الثانى

واجبـات العامليــن

٣٣٨ - واجبات الموظف العام غير قابلة للحصر :

أصبحت الوظيفة العامة مهنة ، يمكن أن يمتهنها الانسان طوال حياته . الأمر الذى أوجب للموظف حقوقا معينة فى مواجهة الإدارة ، كما أوجب عليه واجبات معينة عليه أن يقوم بها ويؤديها بالشكل والمستوى الذى حدده القانون . وهى مسألة بديهية ومنطقية : فكل حق يقابله واجب ، وعلى صاحب الحق اداء واجبه كما أن له أن يطالب بحقه ، فالحق والواجب وجهان لعملة واحدة : فيجب القيام بالواجب بذات الدرجة التى يحق فيها المطالبة بالحق .

والأصل العام فى مجال الوظيفة العامة هو « أن الوظائف العامة تكليف للقائمين بها ، هدفها خدمة المواطنين تحقيقا للمصلحة العامة طبقا للقوانين واللوائح والنظم المعمول بها » فالوظيفة العامة اساسها الخدمة العامة ، وان كانت تستخدم السلطة العامة لتحقيق هذه الخدمة ، ومن ثم فأن الأساس هو اداء أو تقديم الخدمة وليس مجرد ممارسة السلطة .

ومن هنا كان على الموظف العام ان يلتزم بواجبات معينة تحتمها عليه صفته الوظيفية ، وقد نصت المادتان ٧٦ ، ٧٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على هذه الواجبات .

ولكن يجدر الاشارة الى أن الموظف العام يلتزم « بكل واجبات منصبه ، سواء ورد ذلك فى القانون تحديدا أو لم يرد النص عليه فى القانون . ومؤدى ذلك أن الواجبات المنصوص عليها فى المادتين السابقتين هى مجرد أمثلة لواجبات الموظف العام ، وأنها تتضمن أمثلة لواجبات عامة يلتزم بها كل الموظفين ، يجب أن يضاف اليها أى واجبات أخرى تتطلبها الوظيفة العامة ، بصفة عامة . كما يضاف إليها اى واجبات اخرى تتطلبها كل وظيفة ، بصفة خاصة .

وقد استقرت احكام القضاء الإدارى على أن واجبات الموظف العام لاتقبل

بطبيعتها حصرا وتحديدا، لعدة اعتبارات تكمن فى الوظيفة ذاتها ومستواها وماتستلزمه من وقار وكرامة تقيد العامل حتى فى تصرفاته الخاصة فيلتزم بمستوى من السلوك يليق بكرامة الوظيفة ويتناسب مع قدرها[1]، هذا من ناحية.

ومن ناحية اخري، استقرت احكام القضاء الإدارى ايضا على أن مساءلة الموظف العام تأديبيا لاتقتصر على الأخطاء والمخالفات التى تقع منه اثناء تأدية اعمال وظيفته، بل قد يسأل ايضا عن الاقوال والتصرفات التى تصدر عنه خارج نطاق اعمال وظيفته اذا كان من شأنها الخروج على واجبات الوظيفة أو المساس بها، وأن عدم تحريم الفعل فى القانون او اللوائح لاينفى انه خروج على مقتضيات الوظيفة [2].

ومؤدى ماسبق أن واجبات الموظف العام لايمكن تحديدها سلفاً وعلى سبيل الحصر، وأن هذه الواجبات ليست خاصة بالعمل أو أثناء العمل فقط بل يمكن أن تمتد خارج نطاق العمل، وأنها تتسع لتشمل كل مايتعلق بكرامة الموظف وسمعة الوظيفة.

٣٣٩ - تقسيـــم:

وسنعرض بايجاز الإطار العام للواجبات الوظيفية أو الواجبات المهنية، بما فى ذلك واجب الطاعة، على أن يعقب ذلك بيان أهم المحظورات الوظيفية. وذلك فى مبحثين على النحو التالى:

المبحث الأول - الواجبات الوظيفية

المطلب الأول - أداء الواجبات الوظيفية طبقا لاحكام القانون.

المطلب الثانى - احترام الرؤساء وطاعتهم.

---

(١) انظر على سبيل المثال، حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم٢٤ لسنة ١٥ ق، بتاريخ ٢٨ ابريل ١٩٧٣ مجموعة العليانى ١٥ عاما، صفحة ٣٩٠٠.

(٢) انظر حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ٣٠٨ لسنة ١٥ ق بتاريخ ١٧ يونيو ١٩٦٤، مجموعة محكمة القضاء الإدارى فى خمس سنوات، صفحة ٣٨٣.

المبحث الثانى - المحظورات الوظيفية .

المطلب الأول - مخالفة القوانين واللوائح .

المطلب الثانى- المساس بكرامة الموظف أو الوظيفة .

المبحث الأول

الواجبات الوظيفية

٣٤٠ - تمهيد :

سبق لنا ايضاح أن واجبات الموظف العام ليست محصورة فى امور محددة واردة على سبيل الحصر ، بل هى واجبات عامة يلتزم بها الموظف العام سواء ورد النص عليها فى القوانين واللوائح ، أو لم يرد النص عليها وانما تطلبتها طبيعة الوظيفة العامة ومقتضياتها .

فالواجبات الوظيفية اذن هى تلك الواجبات المهنية التى يلتزم بها الموظف العام ، والناتجة عن طبيعة الوظيفة العامة ومتطلباتها ، سواء ورد النص عليها فى القوانين واللوائح ، أو لم يرد النص عليها ،

فهى تشمل اداء واجبات الوظيفة العامة طبقا لاحكام القوانين واللوائح ووفقا للأوضاع القانونية المحددة لادائها ، وذلك فضلا عن احترام الرؤساء الاداريين وطاعتهم بما يحقق توفير التفاهم والانسجام من ناحية وحسن الأداء الوظيفى ، من ناحية أخرى .

ونوجز الملامح العامة للواجبات الوظيفية فى مطلبين ، وذلك كما يلى :

المطلب الأول - اداء الواجبات الوظيفية طبقا لاحكام القانون

المطلب الثانى - احترام الرؤساء وطاعتهم

المطلب الأول

اداء الواجبات الوظيفية طبقا لاحكام القانون

٣٤١- اداء الواجبات الوظيفية:

الاصل العام المقرر فى هذا الشأن هو التزام الموظف العام بأداء الواجبات الوظيفية التى تتطلبها الوظيفة العامة ومتطلباتها، وهذه الواجبات لايمكن حصرها سلفا، كما أن القانون لم يحددها على سبيل الحصر، وما نص عليه فى القانون ليس الا امثلة للواجبات الوظيفية، لأنها لاتشمل كل الواجبات الوظيفية.

فهى واجبات تحددها طبيعة الوظيفة العامة كخدمة، من ناحية، وذلك فضلا عما نص عليه القانون تحديدا، من ناحية أخرى.

وقد حددت المادة ٧٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أهم هذه الواجبات، حيث حددت المبدأ العام فى بدايتها بنصها على أن «الوظائف العامة تكليف للقائمين بها، هدفها خدمة المواطنين تحقيقا للمصلحة العامة طبقا للقوانين واللوائح والنظم المعمول بها»، ثم حددت اهم هذه الواجبات كمايلى :

٣٤٢ - اولا: أداء الموظف عمله بنفسه، بدقة وامانة :

أوجبت المادة ٧٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على العامل «أن يؤدى العمل المنوط به بنفسه بدقة وأمانة وأن يخصص وقت العمل الرسمى لاداء واجبات وظيفته، يجوز تكليف العاملين بالعمل فى غير اوقات العمل الرسمية علاوة على الوقت المعين اذا اقتضت مصلحة العمل ذلك».

وطبقا لهذا النص، يجب على الموظف العام تخصيص وقت العمل الرسمى لاداء واجبات الوظيفة، فلايجوز اداء عمل خاص اثناء وقت العمل الرسمى، كما يجب اداء الواجبات الوظيفية طوال وقت العمل الرسمى، دون إساءة استخدامه أو الانتفاع به فى إنجاز الأعمال.

واذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، يجوز تكليف الموظف بأداء العمل فى غير

اوقات العمل الرسمية اذا لم يكن ممكنا انجاز العمل خلال وقت العمل الرسمي ، على أن يكون ذلك بمقابل عادل ، وهو مايجرى عليه العمل فى بعض الادارات حيث يتقاضى العاملون بها أجوراً أو مكافآت اذا عملوا ساعات اضافية زيادة على ساعات العمل الرسمية .

كما يجب على الموظف العام أن يقوم باداء العمل المنوط به بنفسه ، وأن يؤديه بدقة وامانة ، وذلك وفقا لما تحدده القوانين واللوائح وانظمة العمل وما جرى عليه العرف فى هذا الشأن .

ويلتزم الموظف العام بأداء واجبات الوظيفة طوال ساعات العمل الرسمية ، وذلك وفقا للقرارات المنظمة لساعات العمل وطبقا للاجراءات المحددة فى هذا الشأن من قبل الادارة حتى لو كانت مواعيد العمل تختلف عن المواعيد العادية للعمل طالما أن ذلك يتم لضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد ، حيث يتم تحديد مواعيد العمل وساعاته فى بعض المرافق بصورة مختلفة عن مواعيد العمل العادية ، نظرا للطبيعة الخاصة لبعض المرافق ، مثل السكك الحديدية ، المياه والكهرباء والمرور والأمن . . . . الخ .

كما أن الاصل هو التزام الموظف بأداء العمل بنفسه ، ولايجوز تفويض غيره فى ذلك ، إلا فى الحدود التى يجيزها القانون وطبقا لقواعد التفويض المقررة قانونا . فمباشرة الاختصاص فى القانون الادارى واجب قانونى ، لايجوز التخلى عنه ، ولايجوز تفويض الغير فى ممارسته الا فى الحالات وطبقا للاجراءات التى ينص عليها القانون فى هذا الشأن .

٣٤٣ - ثانيا - المحافظة على مواعيد العمل :

تنص المادة ٧٦ من قانو ن العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أنه يجب على العامل «المحافظة على مواعيد العمل واتباع الاجراءات التى تحددها اللائحة الداخلية للوحدة فى حالة التغيب عن العمل أو التأخير عن المواعيد» .

ويعد ذلك تطبيقا للاصل العام وهو اعتبار الوظيفة مهنة ، يجب أداؤها خلال

ساعات العمل المحددة رسميا، مع احترام هذه المواعيد، والالتزام بما تقرره القوانين واللوائح عند الغياب عن العمل أو التأخير عن مواعيده.

فالموظف العام يقوم بخدمة عامة تكفل سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وذلك علاوة على تقاضيه أجراً أو مكافأة مقابل هذه الخدمة إعمالا لمبدأ «الأجر مقابل العمل» ومن ثم يجب على الموظف العام احترام مواعيد العمل والالتزام بها، والالتزام بالاجراءات القانونية عند التأخير أو الغياب.

٣٤٤ - ثالثا - المحافظة على الاموال والممتلكات العامة:

تنص المادة ٧٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على أنه يجب على الموظف أو العامل «المحافظة على ممتلكات وأموال الوحدة التى يعمل بها ومراعاة صيانتها».

وهو واجب بديهى ومنطقى، لأن هذه الممتلكات والاموال تعد أموالا عامة، فهى واجبة الحماية طبقات لاحكام القانون بالنسبة للجميع، فيكون على الموظف العام واجب المحافظة عليها وصيانتها من باب اولى.

٣٤٥ - رابعا - التعاون مع الزملاء:

تنص المادة ٧٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة أنه يجب على العامل أو الموظف «أن يتعاون مع زملائه فى أداء الواجبات اللازمة لتأمين سير العمل وتنفيذ الخدمة العامة».

وهو واجب منطقى وبديهى، ذلك أنه مع تضخم الاجهزة الادارية وتضاعف عدد موظفيها، اصبح العمل الادارى يؤدى بواسطة اكثر من موظف فى وقت واحد مما يتطلب ضرورة التعاون فيما بينهم لحسن تقديم الخدمة من ناحية، وضمان انتظام العمل وسير المرافق العامة بانتظام واطراد، من ناحية أخرى.

٣٤٦ - خامسا - حسن معاملة الجمهور:

تنص المادة ٧٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على أنه يجب على العامل،

أو الموظف العام « أن يحسن معاملة الجمهور مع إنجاز مصالحه فى الوقت المناسب» .

وخيرا فعل المشرع بتقرير هذا الواجب على الموظف العام، ذلك أن الهدف النهائى للعمل الادارى هو خدمة الجمهور وإشباع حاجاته العامة، على أنه يتم ذلك مع المحافظة على كرامة الجمهور واحترامه ومراعاة مشاعره، ومعاملته معاملة انسانية اساسها الاحترام والتقدير، وأنه صاحب حق، وأنه أتى لتقدم له خدمة دون استعلاء أو كبرياء أو المساس به والحط من كرامته، أو تضييع وقته فى المماطلة والتسويف والتأجيل، أو الابتزاز بالحصول على مقابل مادى أو معنوى لقاء تقديم الخدمة مما يتنافى مع ماكفله القانون للمواطن طالب الخدمة .

المطلب الثانى

احتــرام الرؤساء وطاعتهــم

يلتزم الموظف العام باحترام الرؤساء ، كما يجب عليه طاعتهم .

٣٤٧ - احترام الرؤساء :

يعمل الموظف العام بوحدة ادارية ، تعد واحدة من مئات بل آلاف الوحدات الإدارية التى يتكون منها الجهاز الإدارى بالدولة فى العصر الحديث، الأمر الذى يتطلب تعاون كل الوحدات الادارية من ناحية ، وتعاون كل الموظفين من ناحية أخرى . وذلك فى اطار هيكل ادارى عام، يقوم على توزيع العمل الادارى بين موظفى الوحدات الادارية المختلفة بما يكفل تعاونهم وتضافر جهودهم جميعا لإشباع الحاجات العامة للمواطنين . ومن ثم يكون ضروريا تحديد الاطار القانونى للعلاقة بين الموظفين بعضهم مع البعض الآخر، حيث تقوم هذه العلاقة على أساس التعاون والاحترام المتبادل، بالاضافة الى طاعة المرءوسين لأوامر رؤسائهم طبقاللقوانين واللوائح .

وقد حددت المادة ٧٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة واجب الموظف العام، حيث نصت على أنه يجب عليه « أن ينفذ مايصدر اليه من أوامر بدقة وأمانة وذلك فى حدود القوانين واللوائح والنظم المعمول بها» .

وقد استقرت أحكام القضاء الادارى على أن العلاقة بين الرئيس والمرءوس أساسها الاحترام المتبادل، وأن للرؤساء حق الطاعة على مرءوسهم ووجوب احترامهم بالقدر الذى يجب أن يسود بين الرئيس والمرءوس، فطاعة الرؤساء واحترامهم واجب بضمن للسلطة الرئاسية فاعليتها ونفاذها[1].

وأنه اذا كان للموظف حق الشكوى من رؤسائه فيجب أن يلتزم فى شكواه الحدود القانونية التى تقتضيها ضرورة الدفاع الشرعى دون أن يتجاوز ذلك الى مافيه تحد لرؤسائه أو تطاول عليهم أو مساس أو تشهير بهم [2] ولئن كان للموظف حق ابداء الرأى، الا أن حق ابداء الرأى له حدود يقف عندها ولايتعداها، وأن من هذه الحدود حق الطاعة للرؤساء على مرءوسيهم ووجوب احترامهم بالقدر الذى يجب أن يسود بين الرئيس والمرءوس، وأنه لايحل للموظف أن يتطاول على رئيسه بما لايليق أو لتحديه أو للتشهير به أو التمرد عليه[3].

فالأصل العام أذن هو احترام المرءوس للرئيس من ناحية، والالتزام بواجب الطاعة من ناحية أخري.

فما هو واجب الطاعة ؟

---

(١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٧٣٣ لسنة ٣٤ ق، بتاريخ ٦ أبريل ١٩٩١، الموسوعة الادارية المدنية، الجزء ٢٩، ٩٤/ ١٩٩٥.

(٢) انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٣٠٤٤ لسنة ٣٤ق بتاريخ يونيو سنة ١٩٩٠، المرجع السابق، صفحة ١٨٧.

(٣) راجع: حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٥٣٣ لسنة ٣٤ق، بتاريخ ديسمبر سنة ١٩٩١، المرجع السابق، صفحة ١٨٨ ومابعدها.

٣٤٨ - واجب الطاعة[1]:

تتسع السلطة الرئاسية ، فتسرى فى مواجهة أشخاص المرءوسين ، كما تسرى على أعمالهم . أى أنها تتضمن سلطة الرئيس على شخص المرءوس ، ثم على اعمال المرءوس .

فالسلطة الرئاسية اختصاص شامل ، يتناول المرءوس فى شخصه وفى أعماله[2] على أن يتم ذلك كله طبقا لأحكام القانون ، ووفقا للضوابط التى يقررها فى هذا الشأن .

فبالنسبة لشخص المرءوس ، يتمتع الرئيس الادارى بسلطة التعيين والنقل والترقية ومنح العلاوات والمكافآت والتأديب .

على أن سلطة الرئيس فى كل ذلك ليست مطلقة ، بل هى سلطة مقيدة يمارسها وفقا للقوانين واللوائح ، ومع التقيد بالضوابط المقررة لها فى هذا الشأن .

وبالنسبة للسلطة الرئاسية على أعمال المرءوس ، فانها قد تأخذ صورة التوجيه السابق ، كما قد تأخذ صورة التعقيب اللاحق .

وتتمثل سلطة التوجيه ، فيما يقرره القانون للرئيس الادارى من سلطة اصدار االتعليمات والاوامر سواء كانت كتابية أوشفوية ، والمنشورات والكتب الدورية ، وذلك بهدف توجيه المرءوسين للقيام بواجباتهم الوظيفية .

وبصفة عامة ، يلتزم المرءوس باحترام وتنفيذ كل توجيهات رئيسه وأوامره وقراراته ، الا اذا كانت مخالفة للقوانين واللوائح أو كان يترتب على تنفيذها ارتكاب جريمة جنائية ، وذلك وفقا للضوابط التى سنوضحها فيما بعد .

---

(١) راجع مؤلفنا : مبادىء القانون الإدارى ، ١٩٩٥ ، صفحة ١٥٤ ومابعدها .
(٢) الدكتور سليمان الطماوى ، مؤلفه مبادىء القانون الإدارى سابق الإشارة إليه ، صفحة ٧٣ .

أما سلطة التعقيب، فتتمثل فيما يقرره القانون الادارى للرئيس من سلطة الرقابة على أعمال مرءوسيه، وهى رقابة شاملة تتضمن رقابة الملاءمة فضلا عن رقابة المشروعية.

وقد تأخذ سلطة التعقيب صورة الاقرار، فيكون للرئيس الادارى سلطة اقرار عمل مرءوسيه سواء كان هذا الاقرار صريحا أوضمنيا.

كما قد تأخذ سلطة التعقيب صورة تعديل قرارات المرءوس، وكذلك قد تأخذ صورة ايقاف قرارات المرءوس أو إلغاء هذه القرارات. على أن يتم ذلك كله بهدف تحقيق المصلحة العامة، وفقا لما تقرره القوانين واللوائح فى هذا الشأن.

والسلطة الرئاسية ليست امتيازا أو حقا مطلقا للرئيس الادارى، بل هى اختصاص يقرره القانون. ومن ثم يجب ممارستها طبقا للقوانين واللوائح ومن أجل تحقيق المصلحة العامة، كما يسأل الادارى اداريا وقضائيا عن كيفية ممارسته.

وقد أوضحنا أن الرئيس الادارى يمارس سلطاته على شخص مرءوسيه (فى حياته الوظيفية وليس فى حياته الشخصية)، كما يمارس سلطاته على أعمال مرءوسيه وتتمثل فى سلطتى التوجيه والتعقيب. ويلتزم المرءوس بطاعة رئيسه فى كل ما يصدره اليه من أوامر وتوجيهات المشروعة. ولذلك يفرق الفقه بين حالات ثلاث[1] ضمانا لحسن سير العمل الادارى:

الحالة الاولى - أوامر الرئيس المشروعة:

يلتزم المرءوس بطاعة أوامر رئيسه، طالما كانت متفقة مع أحكام القوانين واللوائح على أن يكون من حق المرءوس مناقشة الرئيس وابداء وجهة نظره بهدف تحقيق المصلحة العامة مع الالتزام بالإحترام الواجب للرئيس.

---

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع: د. طعيمه الجرف القانون الادارى، ١٩٧٨. ص ١٨٠ ومابعدها.
- د/ عاطف البنا، نظم الادارة المحلية، ص٣٤ ومابعدها،
- د/ بكر القبانى الخدمة المدنية فى المملكة العربية السعودية، الرياض، ١٩٨٢، صفحة ١٤٠ ومابعدها

ولايعنى التزام المرءوس بواجب الطاعة فى مواجهة رئيسه أن يتجرد من اعتزازه بنفسه، واستقلال رأيه والدفاع عن وجهة نظره.

وقد حدد القضاء الادارى الاطار العام فى هذا الشأن، عندما قضى بأنه «لاتثريب على الموظف ان كان معتدا بنفسه واثقا من سلامة نظره شجاعا فى ابداء رأيه صريحا فى ذلك أمام رئيسه لايدارى ولايرائى مادام لايجانب ماتقتضيه وظيفته من تحفظ ووقار، وما تستوجبه علاقته برئيسه من التزام حدود الأدب واللياقة وحسن السلوك، اذ الصراحة فى ابداء الرأى بما فى وجه المصلحة العامة مطلوبة حتى لاتضيع تلك المصلحة فى تلافيف المصانعة والرياء وتتلاشى بعوامل الجبن والاستخذاء. كما لايضير أن تكون له وجهة نظر معينة فى المسألة يدافع عنها ويجتهد فى إقناع رئيسه للأخذ بها مادام يفعل ذلك بحسن نية فى سبيل المصلحة العامة، ولاجناح عليه أن يختلف مع رئيسه فى وجهات النظر، اذ الحقيقة دائما وليدة اختلاف الرأى لايجليها إلا قرع الحجة بالحجة والبرهان، وانما ليس له أن يخالف ما استقر عليه رأى الرئيس نهائيا أو يقيم العراقيل فى سبيل تنفيذه، اذ اصبحت الطاعة واجبة بعد أن خرجت المسألة من دور البحث الى دور التنفيذ (١).

ويقرر الحكم السابق المبادىء العامة التالية :

١ - من حق المرءوس أن يكون معتدا بنفسه، معتزا بكرامته، محافظا على استقلال رأيه.

٢ - اثناء البحث والمناقشة، يكون من حق المرءوس مراجعة رئيسه ومناقشته ومحاولة إقناعه بوجهة نظره.

٣ - لاتثريب على المرءوس إن اختلف مع رئيسه فى الرأى، مادام يفعل ذلك بحسن نية وفى سبيل المصلحة العامة.

٤ - فى حالة الاختلاف مع الرئيس فى الرأى، يجب على المرءوس الالتزام بما

(١) حكم محكمة القضاء الادارى بمصر، بتاريخ ٢١/٦/١٩٥٠ فى الدعوى رقم ١٩٥١ لسنة ٢ ق المجموعة.

تقتضيه الوظيفة من تحفظ ووقار والتزام حدود الأدب واللياقة وحسن السلوك.

٥ - اذا استقر الرئيس نهائيا على رأى معين، يلتزم المرءوس بتنفيذ رأى رئيسه بكل جدية وإخلاص، وفقا لمقتضيات واجب الطاعة.

ومن ناحية مدى مسئولية الرئيس عن خطأ الموظف المرءوس له، فان المبدأ العام المقرر فى هذا الشأن هو أنه وإن كان الاصل هو مسئولية الموظف عن أعمال مرءوسيه الا أن هذا لايعنى أن يسأل عن كل خطأ يقع من الموظفين التابعين له، وانما يسأل فقط اذا ثبت تراخيه أو إهماله فى واجب الاشراف والمتابعة، كما أن اهمال الرئيس المباشر فى الاشراف والمراجعة يؤدى الى مؤاخذته تأديبيا، بوصفه مسئولا عن الرقابة على أعمال مرءوسيه.

ويتضح لنامن كل ماسبق أن السلطة الرئاسية وان كانت تفرض التزام المرءوس بواجب الطاعة، فانه لاتجرد المرءوس من اعتزازه بنفسه ودفاعه عن رأيه، وحقه فى التظلم والشكوى من تصرفات رئيسه، على أن يكون كل ذلك طبقا لأحكام القوانين واللوائح، ووفقا للاجراءات المقررة بها.

الحالة الثانية - اوامر الرئيس المخالفة للقانون:

يجد المرءوس نفسه هنا أمام واجبين متعارضين : واجب احترام القانون وواجب طاعة الرئيس ، فأيهما يلتزم؟

اختلف الفقه فى هذا الشأن، فذهب رأى الى وجوب طاعة المرءوس القانون، وذلك إعلاء لقاعدة الشريعة. وذهب رأى ثان الى القول بالتزام .

أما الرأى الثالث فيذهب الى وجوب طاعة الرئيس الا اذا كان عدم الشرعية واضحا ظاهرا، وجسيما يضر المصلحة العامة بصورة خطيرة.

وقد بينت المادة (٥٥/ ٢) من قانون العاملين المدنيين بالدولة بمصر رقم(٥٨) لسنة ١٩٧١ حكم هذه الحالة، فنصت على مايلى :

« لايعفى العامل من العقوبة استنادا لأمر رئيسه، الا اذا أثبت أن ارتكابه

للمخالفة كان تنفيذا لأمر مكتوب بذلك صادر من هذا الرئيس على الرغم من تنبيهه كتابة الى المخالفة ، وفى هذه الحالة تكون المسئولية على مصدر الامر وحده».

ويأخذ القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بذات القاعدة فى المادة ٧٨ منه التى تقرر « لايعفى العامل من الجزاء استنادا الى أمر صادر من رئيسه الا اذا أثبت أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذا لأمر مكتوب بذلك صادر اليه من هذا الرئيس على الرعم من تنبيهه كتابة الى المخالفة وفى هذه الحالة تكون المسئولية على مصدر الأمر وحده ولايسأل العامل مدنيا الا عن خطئه الشخصى »

ويتضح لنا مما سبق أن السلطة الرئاسية لاتعنى التزام المرءوس بأوامر رئيسه المخالفة للقوانين واللوائح ، أو أن أوامر الرئيس المكتوبة يمكن أن تكون سببا للإعفاء من المسئولية وفقا لضوابط معينة سبق إيضاحها.

فما هو الوضع اذا كان تنفيذ أمر الرئيس المخالف للقانون الادارى يؤدى الى ارتكاب جريمة جنائية؟.

الحالة الثالثة - اوامر الرئيس التى يكون تنفيذها جريمة جنائية:

القاعدة العامة فى هذا الشأن هى أن أوامر الرئيس لاتعتبر سببا من أسباب الإباحة ، وبالتالى فان المرءوس لايلتزم بتنفيذ أوامر رئيسه اذا كان تنفيذها يكون جريمة جنائية ، الا أن القانون المصرى قد أعفى المرءوس من المسئولية الجنائية المترتبة على تنفيذ أوامر رئيسه ، وذلك اذا توافرت ثلاثة شروط نصت عليها المادة(٦٣) من قانون العقوبات.

هذه الشروط هى :

١ - اذا ارتكب المرءوس الفعل تنفيذا لأمر صادر اليه من رئيس وجبت عليه طاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه.

٢ - أن يكون المرءوس حسن النية .

٣ - ألا ينطوى فعل المرءوس على الإجرام بشكل واضح.

أما المسئولية المدنية فقد حددتها المادة (٦٧) من القانون المدنى المصرى كمايلى :

« الموظف العام لايكون مسئولا عن عمله الذى أضر بالغير اذا قام به تنفيذا لأمر صدر اليه من رئيس متى كانت طاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها كانت واجبة، وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذى وقع منه وكان اعتقاده مبينا على أسباب معقولة وأنه راعى فى عمله جانب الحيطة » .

وجملة القول أن أوامر الرئيس التى يؤدى تنفيذها الى ارتكاب جريمة جنائية لايعفى من المسئولية، وفقا للضوابط السابقة.

المبحث الثانى

المحظورات الوظيفية

٣٤٩ - تمهيد :

يلتزم الموظف العام بواجب احترام كافة ماتنص عليه القوانين واللوائح والعرف الادارى، وعدم القيام بأى عمل أو تصرف أو سلوك تمنعه أو تحظره القوانين واللوائح أو تأباه قيم وتقاليد المجتمع، حيث يجب أن يكون الموظف العام بعيدا عن مواطن الشبهات وأن ينأى بنفسه عن أى تصرف أو سلوك يجعله فى موضع شبهة، أو يحط من قدره ولايتفق مع كرامة الموظف أو الوظيفة.

وسنعرض فى مطلبين متتاليين مضمون هذا الواجب، وذلك كما يلى :

المطلب الاول - مخالفة القوانين واللوائح.

المطلب الثانى - المساس بكرامة الموظف أو الوظيفة .

المطلب الأول

مخالفة القوانين واللوائح

٣٥٠ - لايمكن حصر الاعمال المحظورة:

يلتزم الموظف العام بواجب احترام القوانين واللوائح، وعدم مخالفة أحكامها وإلا تعرض للمسئولية التأديبية.

ومن ثم يحظر على الموظف العام كل ما من شأنه الإخلال بواجباته الوظيفية، سواء ورد الحظر على هذه الاعمال صراحة، أو لم يرد النص عليها صراحة بحسبانها من طبيعة الوظيفة العامة ومقتضياتها.

وقد استقر قضاء المحكمة الادارية العليا على أن« قانون العاملين المدنيين بالدولة لم ينتهج مسلك قانون العقوبات والقوانين الجنائية الاخرى فى مصر فى تحديد الافعال المؤثمة وتحديد اركانها وانما سرد أمثلة من واجبات الموظفين والاعمال المحرمة عليهم، فالافعال المكونة للذنب الادارى ليست محددة حصرا ونوعا وانما مردها بوجه عام الى الاخلال بواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضياتها »(١).

٣٥١ - الاعمال المحظورة بنص القانون:

نصت المادة ٧٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (معدلة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣)، على مايلى:

يحظر على العامل :

١ - مخالفة القواعد والاحكام المنصوص عليها فى القوانين واللوائح المعمول بها والتعليمات والنشرات المنظمة لتنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بالعاملين التى تصدر عن الجهاز المركزى للتنظيم والادارة أو الامتناع عن تنفيذها.

٢ - مخالفة الاحكام الخاصة بضبط الرقابة على تنفيذ الموازنة العامة.

(١) حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٧٢٩ لسنة ٣٥ ق، بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٩١، الموسوعة السابق الاشارة اليها. صفحة ٣٥.

٣ - مخالفة اللوائح والقوانين الخاصة بالمناقصات والمزايدات والمخازن والمشتريات وكافة القواعد المالية .

٤ - الاهمال أو التقصير الذى يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الاشخاص العامة الأخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات او المساس بمصلحة من مصالحها الماليه أو يكون من شأنه أن يؤدى الى ذلك بصفة مباشرة.

٥ - عدم الرد على مناقضات الجهاز المركزى للمحاسبات أو مكاتباته بصفة عامة أو تأخير الرد عليها ، ويعتبر فى حكم عدم الرد أن يجيب العامل إجابة الغرض منها المماطلة والتسويف .

٦ - عدم موافاة الجهاز المركزى للمحاسبات بغير عذر مقبول بالحسابات والمستندات المؤيدة لها فى المواعيد المقررة لها أو بما يطلبه من اوراق أو وثائق أو غيرهما مما يكون له الحق فى فحصها أو مراجعتها أو الاطلاع عليها بمقتضى قانون انشائه.

٧ - أن يفضى بأى تصريح أو بيان عن اعمال وظيفته عن طريق الصحف أو غير ذلك من طرق النشر الا اذا كان مصرحا له بذلك كتابة من الرئيس المختص.

٨ - أن يفشى الامور التى يطلع عليها بحكم وظيفته اذا كانت سرية بطبيعتها بموجب تعليمات تقضى بذلك ، ويظل هذا الالتزام بالكتمان قائما ولو بعد ترك العامل الخدمة .

٩ - أن يحتفظ لنفسه بأصل أى ورقة من الاوراق الرسمية أو ينزع هذا الاصل من الملفات المخصصة لحفظه ولو كانت خاصة بعمل مكلف به شخصيا ،

١٠ - أن يخالف اجراءات الأمن الخاص والعام التى يصدر بها قرار من السلطة المختصة.

١١ - أن يجمع بين وظيفته وبين أى عمل آخر يؤديه بالذات أو بالواسطة اذا كان من شأن ذلك الإضرار بأداء واجبات الوظيفة أو كان غير متفق مع مقتضياتها

وذلك مع عدم الاخلال بأحكام القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٦١ بقصر تعيين أى شخص على وظيفة واحدة .

١٢ - أن يؤدى أعمالا للغير بأجر أو مكافأة ولو فى غير اوقات العمل الرسمية الا بأذن من السلطة المختصة ، ومع ذلك يجوز أن يتولى العامل بأجر أو بمكافأة أعمال القوامة أو الوصاية أو الوكالة عن الغائبين أو المساعدة القضائية اذا كان المشمول بالوصاية أو القوامة أو الغائب أو المعين له مساعدة قضائى ممن تربطهم صلة قربى أو نسب لغاية الدرجة الرابعة.

١٣ - أن يشرب الخمر أوأن يلعب القمار فى الاندية أو المحال العامة.

١٤ - ويحظر على العامل بالذات أو بالواسطة :

أ - قبول أى هدايا أو مكافأة أو عمولة أو قرض بمناسبة قيامه بواجبات وظيفته.

ب - أن يجمع نقودا لأى فرد أو هيئة أو أن يوزع منشورات أو يجمع امضاءات لأغراض غير مشروعة .

ج - أن يشترك فى تنظيم اجتماعات داخل مكان العمل دون اذن الجهة التى تحددها السلطة المختصة، مع مراعاة أحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ باصدار قانون النقابات العمالية .

د - أن يشترى عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطات القضائية أو الادارية للبيع اذا كان ذلك يتصل بأعمال وظيفته.

هـ - أن يزاول أعمالاً تجارية وبوجه خاص أن يكون له أى مصلحة فى اعمال أو مقاولات أو مناقصات تتصل بأعمال وظيفته.

و - أن يشترك فى تأسيس الشركات أو يقبل عضوية مجالس ادارتها أو أى عمل فيها الا اذا كان مندوبا عن الحكومة أو الهيئات العامة أو وحدات الحكم المحلى أو شركات القطاع العام.

ز - أن يستأجر اراضى أو عقارات بقصد استغلالها فى الدائرة التى يؤدى فيها اعمال وظيفته اذا كان لهذا الاستغلال صلة بعمله.

ح - أن يضارب فى البورصات.

المطلب الثانى

المساس بكرامة الموظف أو الوظيفة

يحب على الموظف المحافظة على كرامته ، وعدم المساس بكرامة الوظيفة :

٣٥٢ - المقصود بكرامة الموظف أو الوظيفة :

يتطلب القانون من الموظف العام أن يحرص على كرامته ويحافظ عليها، وذلك فضلا عن مراعاة كرامة الوظيفة وسمعة المرفق الذى يعمل فيه. من ثم فيحظر عليه أى عمل أو سلوك يمكن أن يكون ماسا بكرامته أو كرامة الوظيفة، وهو أمر يتطلب تحقيقه ان ينأى الموظف بنفسه عن مواطن الشبهات، وأن يبتعد عن كل مايمكن أن يسىء الى المرفق الذى يعمل به أو يسىء اليه بوصفه موظفا عاما.

ويعد ذلك امتدادا وأثرا طبيعيا لتطلب توافر شرط حسن السمعة فى الموظف العام، وهو شرط مبدئى ومستمر، حيث يشترط تمتع الموظف بحسن السمعة عند التعيين فى الوظيفة ، كما يشترط أن يكون متمتعا بحسن السمعة ايضا طوال حياته الوظيفية، وإلا وجب فصله من الوظيفة عند فقد شرط حسن السمعة.

فحسن السمعة وطيب الخصال« من الصفات الحميدة المطلوبة فى كل موظف عام وبدون هذه الصفات لاتتوافر الثقة والطمأنينة فى شخص الموظف ممايكون له أثر بالغ على المصلحة العامة»[1].

وقد حظر القانون على الموظف العام المساس بكرامته أو المساس بكرامة الوظيفة، حيث نصت المادة ٧٦/ ٣ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم٤٧ لسنة

---

(١) حكم محكمة القضاء الادارى في الدعوى رقم٣٠٨ لسنة ١٥ق ، بتاريخ ١٧ يونيو ١٩٦٤ المجموعة فى خمس سنوات، صفحة ٣٨٣.

١٩٧٨ على أنه يجب على الموظف أو العامل « إن يحافظ على كرامة وظيفته طبقا للعرف العام وأن يسلك فى تصرفاته مسلكا يتفق والاحترام الواجب».

وتطبيقا لذلك ، ترى المحكمة الادارية العليا- وبحق - «أن المخالفة التأديبية ليست فقط إخلال العامل بواجبات وظيفته ايجابا أو سلبا وما تقتضيه هذه الواجبات من احترام الرؤساء وطاعتهم، بل كذلك تنهض المخالفة التأديبية كلما سلك العامل سلوكا معيبا ينطوى على اخلال بكرامة الوظيفة أو لايستقيم مع ما تفرضه عليه من تعفف واستقامة وبعد عن مواطن الريبة والدنايا، واذا كان لايقوم بين الحياة العامة والحياة الخاصة عازل سميك يمنع كل تأثير متبادل بينهما فأنه لايسوغ للعامل حتى خارج نطاق وظيفته أن يغفل عن صفته كعامل ويقدم على بعض التصرفات التى تمس كرامته وتمس بطريق غير مباشر كرامة المرفق الذى يعمل فيه اذ لاريب أن سلوك العامل وسمعته خارج عمله ينعكس تماما على عمله الوظيفى ويؤثر عليه وعلى الجهاز الادارى الذى يعمل به.

وواجبات العامل نفسها لاتقبل بطبيعتها حصرا وتحديدا لعدة اعتبارات تكمن فى الوظيفة ذاتها ومستواها وماتستلزمه من وقار وكرامة تقيد العامل حتى فى تصرفاته الخاصة فيلتزم بمستوى من السلوك يليق بكرامة الوظيفة ويتناسب مع قدرها»(١).

وتأكيدا لما سبق، نصت المادة ٧٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أن يجازى تأديبياً كل موظف أو عامل يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة.

---

(١) حكم المحكمة الدارية العليا في الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ١٥ ق ، بتاريخ ٢٨ ابريل ١٩٧٣ ، المجموعة في ١٥ عاما، صفحة , ٣٩٠٠

الباب الثالث

تأديب العاملين

٣٥٣ - تمهيد :

أشرنا فيما سبق الى زيادة عدد الاجهزة الادارية ، بما يؤدى الى تضخم عدد الموظفين العموميين ، وذلك بالاضافة الى أن « تولى الوظائف العامة » قد أصبح حقاً دستوريا وقانونيا ، تسعى الملايين الى تطبيقه ليتسنى لها تولى الوظائف العامة ، بما تحقق من إسهام فى الحياة العامة من ناحية ، واستقرار مادى ونفسى واجتماعى ، من ناحية أخرى.

ولئن كان المشرع قد اهتم بسن التشريعات المناسبة للوظيفة العامة ، فقد صاحب ذلك اهتمام مماثل بوضع قواعد عامة لتأديب الموظف العام. وهو أمر ضرورى لكل من الادارة والموظف العام على حد سواء . فهو ضرورى للادارة لتمكينها من فرض النظام والانضباط وحسن وسرعة تقديم الخدمات للمواطنين ، كما أنه أمر ضرورى للموظف العام نفسه لما يحققه له من ضمانات تحول دون تعسف الادارة أو افتئاتها على حقوقه.

٣٥٤ - التطور التشريعى للنظام التأديبى:

يعد شريف باشا رئيس مجلس نظار مصر بمثابة الرائد الأول فى مجال التنظيم التشريعى لشئون الموظفين فى مصر ، حيث قدم تقريرا الى الخديوى بتاريخ ٢٠ أكتوبر سنة ١٨٨١ طالب فيه بوضع قوانين تتضمن الاحكام التى يجب تطبيقها على المستخدمين بالمصالح الحكومية ، فصدر الامر العالى بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٨٨٣ الذى يعد بداية التنظيم التشريعى لشئون الموظفين فى مصر[1]، ثم توالت الاوامر العالية والتشريعات حتى صدور أول قانون شامل فى هذا الشأن هو القانون رقم (٢١٠) لسنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة. وفى مجال التأديب ، حصر استاذنا

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع للمرحوم العميد الاستاذ الدكتور سليمان الطماوى: القضاء الادارى، الكتاب الثالث ، قضاء التأديب ، ١٩٧١ صفحة ١٧ ومابعدها.

الدكتور/ عبد الفتاح حسن التطور التشريعي بعد الامر العالى الصادر بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٨٨٣ كما يلى (١):

١ - الامر العالى بتاريخ ٢٤/ ٥/ ١٨٨٥ بتعديل نصوص الامر العالى الصادر بتاريخ ١٠/ ٤/ ١٨٨٣ .

٢ - الامر العالى بتاريخ ١٩/ ٢/ ١٨٨٧ ، بجواز مسئولية النظار ورؤساء المصالح وكبار المأمورين لدى محكمة عليا ادارية.

٣ - الامر العالى بتاريخ ٧/ ٢/ ١٨٨٨ باعطاء من يرفت من أى مصلحة اعلانا بد ل الرفتية الملغاة.

٤ - الدكريتو الصادر بتاريخ ٢٤/ ١٢/ ١٨٨٨ بتشكيل محكمة عليا تأديبية .

٥ - الدكريتو الصادر بتاريخ ٢٣/ ٣/ ١٩٠١ بشأن العقوبات التأديبية للموظفين والمستخدمين بالمصالح الملكية .

٦ - القانون رقم ١٥ الصادر بتاريخ ١٥/ ٥/ ١٩١٣ بتخويل مجلس التأديب المخصوص حق الحكم فى سقوط أو بقاء الحق فى المكافأة أو فى راتب الاستيداع للموظفين والمستخدمين المعزولين بقرارات تأديبية.

٧ - المر سوم الصادر بتاريخ ٢٢/ ٩/ ١٩٣٠ بيان طريقة فصل الموظفين المعينين بمرسوم .

٨ - المرسوم الصادر بتاريخ ١٥/ ١٢/ ١٩٤١ ، بشأن العقوبات التأديبية التى توقع فى حالة تقديم اقرارات كاذبة للحصول على اعانة غلاء المعيشة.

ثم بدأ المشرع باصدار قانون شامل للوظيفة العامة يتضمن نظام التأديب ، وذلك اعتبارا من صدور القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة حيث ألغى وحل محله القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن العاملين المدنيين بالدولة ، الذى ألغى وحل محله القانون رقم٥٨ لسنة ١٩٧١ ، والذى ألغى بدوره ليحل محله

(١) الاستاذ الدكتورعبد الفتاح حسن: التأديب فى الوظيفة العامة ، ١٩٦٤، صفحة ٢٨.

القانون الحالى للعاملين المدنيين بالدولة وهو القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٧ .

كما صدر القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية.

وتجدر الاشارة الى أن أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وكذلك قانون النيابة الادارية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ وتعديلاتهما يتضمنان النظام التأديبى العام للموظف العام، أى انهما يتضمنان الشريعة العامة فى مجال التأديب. لكن توجد بعض فئات من الموظفين يخضعون لأحكام تأديبية خاصة، حيث تنظم شئونهم الوظيفية قوانين أو كادرات خاصة ، مثال ذلك :

- أعضاء هيئة التدريس بالجامعات ، ويخضعون للقانون رقم٤٩ لسنة ١٩٧٢ .

- أعضاء هيئة الشرطة، ويخضعون للقانون رقم١٠٩ لسنة ١٩٧١ .

- أعضاء مجلس الدولة ، ويخضعون للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

- أعضاء السلطة القضائية، ويخضسون للقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧١ .

- أعضاء النيابة الادارية، ويخضعون للقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ .

٣٥٥ - تقسيم :

يثير موضوع التأديب الكثير من الامور التى يجب بحثها، حيث يجب تحديد العلاقة بين الجريمة الجنائية والخطأ التأديبى أو الجريمة التأديبية، وأثر الجريمة الجنائية على الجريمة التأديبية . ومدى تطبيق مبدأ « لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص» فى مجال التأديب.

كما يجب تحديد ماهية العقوبة التأديبية ، وأنواعها ، وعدم جواز تعددها عقابا على الفعل الواحد.

ويتطلب الامر أيضا بيان السلطات التأديبية المختلفة، وجود اختصاص كل منها وذلك الى جانب تحديد ضمانات التأديب، سواء فى مرحلة التحقيق أو فى

مرحلة المحاكمة.

ومن ثم سنقسم هذا الباب الى أربعة فصول، وذلك كما يلى :

الفصل الاول - الجريمة التأديبية .

الفصل الثانى - العقوبة التأديبية.

الفصل الثالث - السلطة التأديبية.

الفصل الرابع - ضمانات التأديب.

الفصل الأول

الجريمة التأديبية

٣٥٦ - تمهيد :

اذا أخطأ الموظف العام فيمكن أن يتعرض لثلاثة أنواع من المسئولية - اذا توافرت شروط كل منها - هى :

- المسئولية الجنائية .

- المسئولية المدنية .

- والمسئولية التأديبية.

لذلك ينبغى تحديد المقصود بالمسئولية التأديبية اى تحديد ماهية الجريمة التأديبية وعناصر تكوينها ومبادىء تطبيقها، وذلك بالاضافة الى تحديد العلاقة بين كل من الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية .

ولبيان ذلك ، سنقسم هذا الفصل الى مبحثين ، هما :

المبحث الاول - ماهية الجريمة التأديبية .

المبحث الثانى- العلاقة بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية.

المبحث الاول

ماهية الجريمة التأديبية

٣٥٧ - تقسيم :

لتحديد ماهية الجريمة التأديبية، ينبغى تعريف هذه الجريمة وموقف القضاء فى هذا الشأن، مع بيان عناصرها أو أركانها المختلفة.

على أن يعقب ذلك بيان مدى تطبيق مبدأ « لاجريمة إلابنص» فى مجال تأديب الموظف العام، وذلك بتحديد الجرائم التأديبية المنصوص عليها قانونا، ثم بيان كيفية

تحديد الجريمة التأديبية فى حالة عدم النص عليها قانونا.

وللاحاطة - بايجاز - بمضمون كل ماسبق ، سنقسم هذا المبحث الى مطلبين :

المطلب الأول - تعريف الجريمة التأديبية .

المطلب الثانى - تصنيف الجرائم التأديبية.

المطلب الأول

تعريف الجريمة التأديبية

٣٥٨ - تعدد المصطلحات :

تطلق مصطلحات كثيرة على الخطأ الذى يرتكبه الموظف العام مما يعرضه للمساءلة الادارية ، وهى مصطلحات يجمع بينها جميعاً أنها تربط بين الموظف العام وأدائه لعمله أو سلوكه أثناء العمل واحيانا خارج نطاق العمل.

فقد يستخدم اصطلاح « المخالفة التأديبية »، من ذلك قول المحكمة الادارية العليا « إن المخالفة التأديبية هى أساسا تهمة قائمة بذاتها مستقلة عن التهمة الجنائية»(١).

وقد يستخدم اصطلاح « الذنب الادارى»، من ذلك ماورد بحكم المحكمة الادارية العليا « ان تكييف الواقعة بما يجعلها من الذنوب الادارية المستحقة للعقاب انما يرجع الى تقدير الادارة»(٢).

وعدم جواز اعمال التضامن فى نطاق المسئولية التأديبية على مرتكب الذنب

(١) حكمها بتاريخ ١٩٥٨/١٢/٢٧، المجموعة ،السنة الرابعة، صفحة ٤٥٨ .
(٢) حكمها بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٦٣، المجموعة ، السنة الثانية صفحة ٩٣٨ .

الادارى[1].

والاصطلاح الاكثر شيوعاً وأكثر استخدامافقها وقضاءً هو اصطلاح «الجريمة التأديبية»، من ذلك قول محكمة القضاء الادارى «لكى تكون ثمة جريمة تأديبية تستوجب المؤاخذة وتستأهل العقاب يجب أن يرتكب الموظف فعلا أو إثماً يعتبر إخلالا بواجبات وظيفته أو مقتضياتها»[2]، كما تستخدم المحكمة الادارية العليا ذات الاصطلاح فى الكثير من أحكامها، من ذلك قولها« لاتطابق بين نطاق الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية»[3]، وقولها»الركن المادى للجريمة التأديبية هو إخلال العامل بواجباته الوظيفية أو خروجه على مقتضياتها »[4].

٣٥٩ - تحديد المقصود بالجريمة التأديبية :

وفى مجال تحديد المقصود بالجريمة التأديبية ، تنص المادة ٧٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على مايلى :

« كل عامل يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة يجازى تأديبيا».

فالجريمة التأديبية وفقا لهذا التحديد التشريعى هى كل خروج على مقتضى الواجبات الوظيفية أو الظهور بمظهر يخل بكرامة الوظيفة .

وتذهب أحكام المحكمة الإدارية العليا الى أن « كل عامل يخالف الواجبات المنصوص عليها فى القانون أو يخرج على مقتضى الواجب فى اعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة وظيفته يعاقب تأديبيا ، والاخطاء التأديبية قد ترتكب اثناء الوظيفة أو بمناسبة أدائها ، وذلك بمخالفة ماتفرضه من واجبات ايجابية أو نواه ، يستوى فى ذلك أن ترد هذه الواجبات فى نصوص صريحة أو أن تفرضها

(١) حكمها بتاريخ ١٩٨٦/٣/١ ، الموسوعة الادارية الحديثة الجزء ٢٩، صفحة ١٦ .
(٢)حكم محكمة القضاء الادارى بتاريخ ١٩٥٣/٢/٢٥، السنة الثانية ، صفحة ١١٥ .
(٣) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١، المجموعة، السنة الثانية، صفحة ١٦٦
(٤)حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٩٢/٦/٢٣ فى الطعن رقم ٤١٩٨ لسنة ٣٥ ق الموسوعة، صفحة ٢٥ .

طبيعة العمل الوظيفى ذاته»(١).

وعادت المحكمة الإدارية العليا لتعرف الجريمة التأديبية فى عبارة موجزة، فقالت «إن سبب القرار التأديبى - فى نطاق الوظيفة العامة - هو اخلال الموظف بواجبات وظيفته أو خروجه على مقتضياتها أو ارتكابه خارج الوظيفة ماينعكس عليها»(٢).

وفى حكم، تقول المحكمة الإدارية العليا «لكى يسأل الموظف عن جريمة تأديبية تستأهل العقاب يجب أن يرتكب فعلا أو افعالاً تعتبر اخلالاً بواجبات الوظيفة أو مقتضياتها»(٣).

وفى حكم أحدث، ترى أن «مناط المسئولية التأديبية للعامل خروجه على مقتضيات واجباته الوظيفية أو اخلاله بما تفرضه عليه»(٤).

ولئن كان اصطلاح «الجريمة التأديبية» هو الاكثر شيوعاوأكثر استخداماً فقها وقضاءً، الا أن كل تلك المصطلحات تعتبر مترادفة وتؤدى الى معنى واحد، بل إن المحكمة الادارية العليا تستخدم أحيانا كل هذه المصطلحات فى الحكم الواحد، من ذلك حكمها الصادر بتاريخ ١/ ١٢/ ١٩٦٢، حيث ذكرت أنه لاتطابق بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية، ثم اضافت ان الفعل الواحد كما يشكل جريمة من جرائم القانون العام، يمكن ان يتمخض فى ذات الوقت عن مخالفة تأديبية (٥).

ومع عدم تعريف المشرع للجريمة التأديبية، تعددت محاولات الفقه لتعريفها، من ذلك تعريفها بانها كل تقصير فى أداء الواجب أو اخلال بحسن السلوك والآداب

(١) حكمها بتاريخ ١٩٦٥/٥/٢٢، المجموعة، السنة العاشرة، صفحة ١٤٠٥.

(٢) حكمها بتاريخ ١٩٦٨/١٢/٢٨، المجموعة، السنة الرابعة عشر، صفحة ١٦٥.

(٣) حكمها بتاريخ ١٩٨٨/٣/٢٦ فى الطعن رقم ٣١/٢٢٩٨ ق الموسوعة الادارية الحديثة جزء ٢٩، صفحة ١٧.

(٤) حكمها بتاريخ ١٩٩٢/٧/١٨ فى الطعن رقم٣٦/٦٨٩ ق الموسوعة الادارية الحديثة جزء ٢٩، صفحة ٢٦.

(٥) مجموعة أحكام العليا، السنة الثامنة، صفحة ١٦٦.

من شأنه أن يترتب عليه امتهان المهنة والحط من كرامتها أوالخروج على الالتزامات السلبية المفروضة على الموظفين . أو تعريفها بأنها الاخلال بواجبات الوظيفة ايجابا أو سلبا. أو هى كل اعتداء مباشر أو غير مباشر على المصلحة المشتركة . أو أنها اخلال العامل بواجب وظيفى اخلالا صادرا عن ارادته . أو هى كل فعل أو امتناع يرتكبه العامل ويجافى واجبات منصبه.

ونحن نؤثر تعريف الجريمة بأنها « كل اخلال بواجبات الوظيفة ».

فما هى أركان الجريمة التأديبية ؟

٣٦٠ - اركان الجريمة التأديبية :

تقوم الجريمة الجنائية على ثلاثة اركان ، هي :

- الركن الشرعى :

ويعنى صفة الفعل غير المشروعة ، إما لأنه مجرم ، وإما لعدم وجود سبب إباحة.

- الركن المادى :

ويعنى ماديات الجريمة .

- الركن المعنوى:

ويعنى اتجاه الارادة لارتكاب الفعل المؤثم ، سواء عن عمد أو بدون عمد .

ويجب أن يتوافر فى الجريمة التأديبية الاركان الثلاثة السابقة ، ولكن مع اختلاف فى المضمون حسب اختلاف طبيعة التأديب عن طبيعة التجريم الجنائى.

ففى القانون الجنائى يوجد مبدأ « لاجريمة إلا بنص» ، أما فى القانون التأديبى فلايوجد تحديد شامل لكل الجرائم التأديبية . لقد حدد القانون بنص صريح بعض الجرائم التأديبية ، لكن معظم الجرائم التأديبية لاتستند لنص قانونى ، وانما تستند لقاعدة عامة مؤداها أن الجريمة التأديبية هى كل خروج على واجبات الوظيفة

ومقتضياتها.

ويجب أن يتوافر الركن المادى للقول بوجود جريمة تأديبية ، وهو قيام الموظف بواقعة محددة - سلبا أو ايجاباً - تمثل خروجاً على واجبات الوظيفة ومقتضياتها.

وقد استقر قضاء المحكمة الادارية العليا على تعريف الركن المادى للجريمة التأديبية انه « اخلال العامل بواجباته الوظيفية أو خروجه على مقتضياتها »(١).

أما الركن المعنوى وهو اتجاه الارادة لإحداث أى ضرر، أى توافر ارادة آثمة لدى الموظف ، فتذهب الغالبية فقها وقضاءً الى ضرورة توافره. بينما تذهب الاقلية الى عدم اشتراط توافره لقيام المسئولية التأديبية.

وترى المحكمة الادارية العليا بأنه « يتعين أن يثبت قبل العامل فعل محدد بدليل يقطع فى الدلالة على ارتكابه له، سواء كان هذا الفعل ايجابياً أو سلبياً، وذلك اذا كان هذا الفعل مخالفا لواجبات الوظيفة أو مقتضياتها »(٢).

فماهى أنواع الجرائم التأديبية ؟

المطلب الثانى
تصنيف الجرائم التأديبية

٣٦١ - تعدد التقسيمات :

اختلف الفقه حول تقسيمات الجرائم التأديبية ، وذلك نظرا لعدم امكانية حصر الجرائم التأديبية من ناحية ، واختلاف أساس كل تقسيم لهذه الجرائم، من ناحية أخرى .

---

(١) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٩٢/٦/٢٣ فى الطعن رقم ٣٥/٤١٩٨ ، الموسوعة، جزء ٢٩، صفحة ٢٥ .

(٢) حكمها بتاريخ ١٩٨٩/٢/٤، فى الطعن رقم ٣٢/٩٥٢ ق، الموسوعة ، جزء ٢٩، صفحة ٢٠

وقد ميز الفقه بين الأنواع التالية [1] :

١ - الجرائم الايجابية والجرائم السلبية .

٢ - الجرائم الخارجية والجرائم الداخلية.

٣ - الجرائم الادارية والجرائم المالية.

٤ - الجرائم التى وقعت اثناء الخدمة ، والجرائم التى وقعت بعد انتهاء الخدمة .

٥ - الجرائم الخطيرة والجرائم البسيطة..

٦ - الجرائم المنصوص عليها والجرائم غير المنصوص عليها ،

٧ - الجرائم التأديبية المستمرة والجرائم التأديبية الوقتية .

وتختلف التقسيمات فيما بينهما تبعا لاختلاف اساس كل تقسيم ، الأمر الذى يؤدى الى تداخل هذه التقسيمات ، وذلك فضلا عن عدم وجود آثار قانونية يمكن ترتيبها وفقا لهذه التقسيمات .

٣٦٢ - لايمكن حصر كل *الجرائم التأديبية* :

لم يحدد المشرع - على سبيل الحصر - كل الجرائم التأديبية ، بل ذكر قاعدة عامة هى اعتبار كل خروج على واجبات الوظيفة ومقتضياتها يعد جريمة تأديبية. ومن ثم لايمكن ذكر وتحديد الجرائم التأديبية سلفا وعلى سبيل الحصر ، وإن كانت توجد انواع من الجرائم التأديبية معروفة ومشهورة ، مثل التغيب عن العمل بدون عذر ، عدم اللياقة فى التعامل مع الرؤساء أو الزملاء أو الجمهور ، تبادل الشتائم مع

---

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :

- **الدكتور / سليمان الطماوى: القضاء الادارى، قضاء التأديب ، مرجع سابق ، صفحة٨٩ ومابعدها.**
- **الدكتور/ زكى النجار: الوجيز فى تأديب العاملين بالحكومة والقطاع العام. ١٩٨٤ ،صفحة ١٦ ومابعدها .**
- **الدكتور/ محمد ندا: القضاء الدعوى التأديبية ، ١٩٨١ ، صفحة ١٦ ومابعدها.**

لجمهور أو الزملاء ...... الخ .

ويمكن القول، بصفة عامة ، إن كل خروج على ماحدده القانون فى المادتين ٧٦ ، ٧٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة يشكل جريمة تأديبية ، ولما كانت نصوص هاتين المادتين قد جاءت مطاطة وبألفاظ عامة تقرر واجبات عامة ، فلايمكن حصر مايعد من قبيل الجرائم التأديبية.

وقد حددت المحكمة الادارية العليا القاعدة العامة فى هذه الشأن ، حيث تقرر أن « قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة لم ينتهج مسلك قانون العقوبات والقوانين الجنائية الاخرى فى حصر الافعال المؤثمة وتحديد اركانها وانما سرد أمثلة من واجبات الموظفين والاعمال المحرمة عليهم والافعال المكونة للذنب الادارى ليست محددة على سبيل الحصر وانما مردها بوجه عام الى الاخلال بواجبات الوظيفة او الخروج على مقتضياتها»(١).

وتقرر المحكمة الادارية العليا - وبحق - ان « تكييف الواقعة بما يجعلها من الذنوب الادارية المستحقة للعقاب انما مرجعه الى تقدير جهة الادارة ومبلغ انضباط هذا التكييف على الواقعة المنسوبة الى الموظف من حيث الخروج على الواجب الوظيفى أو الاخلال بحسن السير والسلوك المستأهل للعقاب بوصفه ذنبا اداريا»(٢).

فالمخالفة التأديبية « ليست فقط إخلال العامل بواجبات وظيفته ، بل توجد كذلك ، كلما سلك العامل خارج نطاق وظيفته سلوكا معيبا يمس كرامته ويمس بطريق غير مباشر كرامة المرفق الذى يعمل به. والنص فى القانون على بعض الاعمال الشائعة ليس من قبيل الحصر أو التحديد»(٣).

---

(١) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٩١/١/١٩ فى الطعن رقم ٣٥/٧٢٩ ق الموسوعة ، الجزء ٢٩، صفحة ٣٥ .

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٦٧/٢/١٨ ، فى الطعن رقم ١١/٩١٧ ق ، المجموعة فى ١٥ عاماً، صفحة ٣٨٩٨ .

(٣) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ١٩٧٣/٤/٢٨ ، الطعن رقم ١١/٩١٧ ق مجموعة العليا فى ١٥ عاما. صفحة ٣٩٠٠ .

فالقاعدة العامة فى هذا الشأن هى أن للادارة سلطة تقديرية - تحت رقابة القضاء الادارى - فيما يعد مخالفة تأديبية مالم يوجد نص صريح بالتحديد. وذلك سواء تمت هذه المخالفة أثناء قيام الموظف بعمل وظيفته أو وقعت من خارج نطاق أعمال الوظيفة اذا كان من شأنها الخروج على واجبات الوظيفة أو يمس بها.

ومن ثم يعتبر اى خروج على الواجبات التى قدرها القانون على الموظف العام، يعد هذا الخروج مخالفة تأديبية يمكن مساءلة الموظف عنها،

الا أن المشرع قد خرج على هذه القاعدة العامة، فأورد تحديدا لبعض الجرائم التأديبية وذلك على سبيل الحصر، مثال ذلك الجرائم التأديبية المنصوص عليها فى قانون العقوبات: كجرائم الرشوة والاختلاس، إفشاء أسرار الدفاع، الاكراه وسوء المعاملة، فك الاحكام وسرقة المستندات والاوراق الرسمية.

كما جرى العمل فى بعض الجهات الادارية على اصدار لوائح للجزاءات الادارية، حيث تتضمن هذه اللوائح عادة تحديدا لانواع الجرائم التأديبية والجزاء الذى يمكن توقيعه على الموظف عند ارتكابه لجريمة من هذه الجرائم، مثال ذلك:

- القرار رقم ١٩٣٣ لسنة ١٩٦٥ بلائحة الجزاءات الخاصة بالعاملين بمحافظة القاهرة.

- القرار رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٧ بلائحة الجزاءات للعاملين بهيئة البريد.

- القرار رقم ١٠٨ لسنة ١٩٦٧ بلائحة الجزاءات للعاملين بوزارة الزراعة واستصلاح الاراضى.

المبحث الثانى

العلاقة بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية

٣٦٣ - تمهيد :

اختلف الرأى حول مدى اتفاق طبيعة كل من الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية ، وترتب على ذلك اختلاف الرأى ايضاً حول آثار الحكم الجنائى على المسئولية التأديبية . ويعود هذا الخلاف الى وجود أوجه اتفاق بين الجريمتين ، الى جانب وجود أوجه اختلاف بينهما.

وسندرس العلاقة بين كل من الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية على النحو التالى :

المطلب الاول - اختلاف طبيعة الجريمتين التأديبية والجنائية.

المطلب الثانى - أثر الحكم الجنائى .

المطلب الأول

اختلاف طبيعة الجريمتين التأديبية والجنائية

سنعرض لاتجاهات الفقه ، ثم نحدد موقف القضاء ، وذلك كما يلى :

٣٦٤ - رأى الفقه :

اختلف رأى الفقه حول مدى اتفاق طبيعة كل من الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية ، فبرزت ثلاثة اتجاهات [١] :

الاتجاه الأول - يوجد فارق فى الطبيعة :

يرى الفقيه الفرنسى جيز G.Geze ، انه يوجد انفصال تام ، بل تعارض بين كل من القانون التأديبى والقانون الجنائى ، فالفارق بينهما هو فارق فى الطبيعة ،

(١) لمزيد من التفاصيل ، راجع :
الدكتور / سليمان الطماوى، المرجع السابق ، صفحة ٢١٨ ومابعدها.

وليس مجرد فارق فى درجة وجسامة المخالفة . حيث يهدف العقاب التأديبى الى حسن تنظيم المرفق العام، بينما يهدف العقاب الجنائى الى العقاب الشخصى للمجرم تحقيقا للعدالة .

الاتجاه الثانى - لايوجد فارق فى الطبيعة :

يرى الفقيه الفرنسى ديجى L.Duguit أن كلا من العقاب التأديبى والعقاب الجنائى يستند الى سلطة الدولة الأم ، فالعقاب التأديبى هو عقاب جنائى من حيث أساسه . فالعقاب التأديبى هو نوع من العقاب الجنائى .

الاتجاه الثالث - وحدة الاساس القانونى مع استقلال كل منهما:

يأخذ الفقيه ڤالين موقفا وسطا بين الاتجاهين السابقين، حيث يرى أن القانون التأديبى ينتمى إلى اسرة قانون العقوبات، اذ يهدفان معا الى تحقيق احترام القواعد المنظمة للجماعة عن طريق العقاب، أى تأمين النظام داخل جماعة منظمة معنية ، فيهدف التأديب الادارى الى تحقيق غرض مواز لأهداف قانون العقوبات ، فهو قانون عقابى .

ورغم التشابه بين القانونين التأديبى والجنائى ، فإن ذلك لايؤدى الى اندماجهما . حيث يجب أن يبقى لكل قانون ذاتيته الخاصة. فالقانون التأديبى يستهدف حماية « ادارة الدولة » وليس الدولة ذاتها، كما يخضع له الموظفون وحدهم وليس كل السكان، والعقوبات التأديبية تمس الأوضاع الوظيفية فقط.

٣٦٥ - رأينـــا :

الواقع أن الاتجاه الثالث هو الاقرب الى المنطق ، ذلك انه بالرغم من اقتراب التأديب ليصبح قضائيا، الا أن هدفه يظل هو حماية ادارة الدولة بقصد تيسير إشباعها للحاجات العامة، كما أنه لايمس الموظف الا فى حياته الوظيفية دون أن يؤثر ذلك على حقوقه كمواطن. فنحن نرى أنه يوجد اتفاق بين كل من القانونين التأديبى والجنائى ، مع وجوب استقلال كل منهما عن الآخر.

٣٦٦ - موقف القضاء :

استقر القضاء الادارى فى مصر على الأخذ بمبدأ استقلال كل من الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية ، بكل مايترتب على ذلك من آثار . مثال ذلك :

- لاتطابق بين نطاق الجريمة التأديبية ونطاق الجريمة الجنائية :

وهو مبدأ ثابت فى احكام القضاء الادارى ، منه على سبيل المثال حكم المحكمة الادارية العليا التى تقول فيه :

« سبق لهذه المحكمة أن قضت بانه لاتطابق بين نطاق الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية : فالمحاكمة التأديبية لها مجالها الخاص، لاختلاف طبيعتها عن المحكمة الجنائية : الاولى قوامها مخالفة الموظف لواجبات وظيفته، وخروجه على مقتضياتها، فهى متعددة الصور ، ونطاقها غير محدود، وهى بهذه المثابة تعتبر ذات كيان مستقل عن الاتهام الجنائى الذى يستند الى جرائم وعقوبات محدودة »[١].

فالأصل العام المقرر هو استقلال كل من الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية ، اذ أن لكل منهما قوامها وغاياتها[٢].

كما ان استقلال المسئولية التأديبية عن المسئولية الجنائية قائم حتى ولو كان ثمة ارتباط بين الجريمتين[٣].

- اختلاف قوائم كل من الجريمتين :

يختلف قوائم الجريمة التأديبية عن قوائم الجريمة الجنائية ، فالجريمة التأديبية قوامها « مخالفة الموظف لواجبات وظيفته ومقتضياتها أو لكرامة الوظيفة واعتبارها، بينما الجريمة الجنائية هى خروج المتهم على المجتمع فيماينهى عنه قانون

(١) حكمها بتاريخ ١٩٦٢/١٢/١ ، المجموعة ، السنة الثامنة ، صفحة ١٦٦ .

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ١٩٩٠/٢/١٧ ، فى الطعن رقم ٣٢/٢٨٠٢ ق، الموسوعة ، جزء ٢٩، صفحة ٤٩ .

(٣) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٩٣/٣/٩ ، فى الطعن رقم ٣٦/١٠٣٠ ق . الموسوعة ، جزء ٢٩ ، صفحة ٤٣ .

لعقوبات والقوانين الجنائية أو تأمر به ، فاستقلال حتما قائم حتى ولو كان ثمة ارتباط بين الجريمتين»[1].

- عدم التقيد بمنطق قانون العقوبات فى مجال الجريمة التأديبية :

يجرى قضاء المحكمة الادارية العليا على عدم تقييد المحاكم التأديبية بمنطق قانون العقوبات فى مجال الجريمة التأديبية ، وإلا عد حكمها معيبا. حيث قضت بان المحكمة التأديبية اذ لم « ترد الفعل المكون للذنب الادارى الى الاخلال بواجبات الوظيفة او الخروج على مقتضياتها ، وانما استعارت له وصفا جنائياواردا فى قانون العقوبات ، وعنيت بتحديد اركان الفعل على نحو ماحدده قانون العقوبات المذكور للوصف الذى استعارته ، ثم اختارت لهذا الفعل أشد الجزاءات التى يجيز قانون الموظف توقيعها بمقولة ان هذا الجزاء هو الذى حدده القانون لهذا الفعل ، وأنها اذا فعلت ذلك ، كان الجزاء المقتضى به معيبا ، لانه بنى على خطأ فى الاسناد القانونى ، فهذا الجزاء ، وان كان من بين الجزاءات التى أجاز قانون التوظيف توقيعها الا أنه أسند الى نظام قانونى آخر غير النظام القانونى الواجب التطبيق»[2].

المطلب الثانى

أثــر الحكم الجنائـــى

٣٦٧ - عزل الموظف كنتيجة للحكم الجنائى:

ورد النص على عزل الموظف فى موضعين من قانون العقوبات ، حيث ورد أولا كعقوبة تبعية ، ثم ورد ثانيا كعقوبة تكميلية :

١ - العزل من الوظيفة عقوبة تبعية :

تنص المادة ٢٥ من قانون العقوبات على مايلى :

(١) حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٦٥/٥/٢٢ ، المجموعة ، السنة العاشرة ، صفحة١٤٣٣ .

(٢) حكمها بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٨ ، المجموعة ، السنة الثامنة ، صفحة ٢١٩ .

كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية :

اولا : القبول فى أى خدمة فى الحكومة مباشرة أو تطبق متعهد أو ملتزم أيا كانت أهمية الخدمة .

والمهم هو توقيع عقوبة الجناية ، وليس اتهامه فى خيانة ، فلايترتب الفصل من الوظيفة اذا وقعت عقوبة الجنحة فى خيانة ذات ظروف مخففة .

٢ - العزل من الوظيفة عقوبة تكميلية :

لايطبق العزل من الوظيفة فى هذه الحالة الا اذا نص عليه فى الحكم صراحة ، وقد يكون عقوبة تكميلية وجوبية مثل جرائم الرشوة والاختلاس والتزوير ، وهو عزل مؤقت وليس أبديا ، ومدته بين سنة وست سنوات .

وقد يكون العزل من الوظيفة عقوبة تكميلية جوازية ، مثل ماورد بالمادة ١٢٧ عقوبات خاصا بالامر بعقاب المحكوم عليه أو لما فيه بنفسه بعقوبة أشد من العقوبة المحكوم بها عليه قانونا أو بعقوبة لم يحكم بها عليه.

٣٦٨ - إنهاء خدمة الموظف طبقا لاحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة:

تنص المادة ٩٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على مايلى :

« تنتهى خدمة العامل لأحد الأسباب الآتية :

١ - . . . .

٧ - الحكم عليه بعقوبة جناية فى إحدى الجرائم المنصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة مالم يكن الحكم مع وقف التنفيذ .

ومع ذلك فاذا كان الحكم قد صدر عليه لأول مرة فلا يؤدى الى إنهاء الخدمة الا اذا قررت لجنة شئون العاملين بقرار مسبب من واقع اسباب الحكم وظروف

الواقعة أن بقاء العامل يتعارض مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل».

ويتضح من النص السابق أن الموظف العام تنتهى خدمته اذا حكم عليه بعقوبة جناية، وكذلك اذا حكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة الا اذا كان الحكم مع وقف التنفيذ.

واذا كان الحكم قد صدر لاول مرة ، فلايؤدى الى العزل من الوظيفة، الا اذا قررت لجنة شئون العاملين ذلك، بقرار مسبب مبنى على أسباب الحكم وظروف الواقعة.

وفى تحديد المقصود بالجرائم المخلة بالشرف أو الامانة، تقول المحكمة الادارية العليا « تكفل المشرع فى قانون العقوبات بتحديد الجنايات فى وضوح وجلاء. أما الجرائم المخلة بالشرف فلم يحددها فى هذا القانون أو فى سواه تحديدا جامعا مانعا كما هو الشأن بالنسبة الى الجنايات . على أنه من المتفق عليه أنه يمكن تعريف هذه الجرائم بأنها تلك التى ترجع الى ضعف فى الخلق، وانحراف فى الطبع. فالشخص اذا انحدر الى هذا المستوى الاخلاقى لا يكون أهلاً لتولى المناسب العامة التى تقتضى فيمن يتولاها أن يكو ن متحليا بالامانة والنزاهة والشرف واستقامة الخلق»[1].

ومن أمثلة الجرائم المخلة بالشرف أو الامانة :

- السرقة والرشوة والنصب .
- تبديد الأموال المحجوز عليها.
- اختلاس الأموال الأميرية .
- التلاعب فى تذاكر الانتخاب .
- الاشتراك فى تزوير محرر رسمى

(١) حكمها بتاريخ ١٩٦٦/١١/٥ ، المجموعة ، السنة الثانية عشر ، صفحة ٦٢.

٣٦٩- ضوابط حجية الحكم الجنائى :

استقر قضاء المحكمة الادارية العليا على أن « الاحكام الجنائية التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه، ويعتبر الحكم عنوان الحقيقة فيما قضى به ، والذى يجوز الحجية من الحكم هو منطوقه والاسباب الجوهرية المكملة له، والقضاء التأديبى لا يرتبط بالحكم الجنائى الا فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان الفصل فيها ضروريا، أى أن القضاء التأديبى يتقيد بما أثبته القضاء الجنائى فى حكمة من وقائع وكان فصله لازما، دون أن يتقيد بالتكييف القانونى لهذه الوقائع فالمحاكمة التأديبية تبحث عن مدى اخلال العامل بوجبات وظيفية سيما يستخلص من مجموع التحقيقات ،أما المحاكمة الجنائية فانما ينحصر أثرها فى قيام جريمة من الجرائم الجنائية[1].

وقد أكدت المحكمة الادارية العليا فى حكم آخر لها«استقلال الجريمة التأديبية عن الجريمة الجنائية وان لكل من الدعويين مجالها المستقل الذى تعمل فيه ، وأنه يتعين على المحكمة التأديبية الا تغفل عن حجية الحكم الجنائى الصادر ببراءة الموظف اذا كان قد استند على عدم صحة الوقائع، وعدم ثبوتها أو عدم الجنائية »[2]كما قضت باستقلال المسئولية التأديبية عن المسئولية الجنائية حتى لو كان ثمة ارتباط بين الجريمتين، وان للمحكمة التأديبية وقف نظر الدعوى [3] التأديبية لحين الفصل فى الدعوى الجنائية.

وكذلك حكمت بأن القرار الصادر من النيابة العامة بحفظ التهمة الجنائية غير مانع من المؤاخذة التأديبية متى قام موجبها، فالحفظ الجنائى لايبرىء سلوك المتهم من المسئولية الادارية ولايمنع من مؤاخذته تأديبيا على هذا السلوك مؤاخذة مردها

(١) حكمها بتاريخ ١٩٩٢/١٢/٨، فى الطعن رقم ٣٦/١٥٧٢ ق ،الموسوعة، جزء ٢٩ ، صفحة ٤٢.

(٢)حكمها بتاريخ١٩٩٠/١/٢٧ ، فى الطعن رقم ٣٣/١٤٩٤ ق الموسوعة السابق الاشارة اليها، صفحة ٤٨ .

(٣) حكمها بتاريخ ١٩٩٣/٣/٩ ، فى الطعن رقم ٣٦/١٠٣٠ ق الموسوعة السابق الاشارة اليها، صفحة ٤٣ .

الى وقوع اخلال منه بواجبات وظيفية [1]».

الفصل الثانى
العقوبات التأديبية

٣٧٠ - تمهيد :

العقوبة التأديبية هى الجزاء الذى يوقع على الموظف العام عند ثبوت ارتكابه جريمة أو مخالفة تأديبية ، وهى - على عكس الجريمة التأديبية - محددة على سبيل الحصر. ومن ثم لايجوزتوقيع عقوبات مقنعة ، كما لايجوز تعددها على الفعل الواحد، وذلك فضلا عن عدم جواز الغلو فيها.

وقد حدد القانون العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على الموظفين العموميين معترف بين فئتى شاغلى الوظائف العليا وغيرهم من باقى الموظفين.

وسنعرض - بايجاز - أحكام العقوبة التأديبية فى مبحثين ، هما :

المبحث الاول - ماهية العقوبة التأديبية وضوابط توقيعها.

المطلب الاول - ماهية العقوبة التأديبية .

المطلب الثانى - ضوابط توقيع العقوبة التأديبية .

المبحث الثانى - أنواع العقوبات التأديبية .

المطلب الاول - العقوبات التى يجوز توقيعهاعلى شاغلى الوظائف العليا.

المطلب الثانى- العقوبات التى يجوز توقيعهاعلى غيرشاغلى الوظائف العليا.

---

(١) حكمها بتاريخ ١٩٩٢/٢/٢٩ ، فى الطعن رقم ٣٥/٣١٦١ ق الموسوعة السابق الاشارة اليها ، صفحة ٤٠ .

المبحث الاول

ماهية العقوبة التأديبية وضوابط توقيعها

٣٧١ - تمهيد :

لتحديد المقصود بالعقوبة التأديبية وتميزها عن غيرها مما قد يختلط بها وبيان ضوابط توقيع العقوبات التأديبية على الموظف العام، سنقسم هذا المبحث الى مطلبين :

المطلب الأول : ويخصص لتحديد المقصود بالعقوبة التأديبية.

المطلب الثانى : ويخصص لبيان ضوابط توقيع العقوبة التأديبية .

المطلب الأول

تحديد المقصود بالعقوبة التأديبية

٣٧٢ - العقوبات التأديبية محددة علي سبيل الحصر.

حدد المشرع ، علي سبيل الحصر ، العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها علي الموظف العام إذا ارتكب ذنباً إدارياً ، وذلك إعمالاً لمبدأ « شريعة العقوبة» فلا يجوز توقيع عقوبات لم ينص عليها القانون ، وهو ما يعرف باسم «العقوبة المقنعة». لأن القانون قد حدد العقوبات التأديبية علي سبيل الحصر .

٣٧٣ - شرعية العقوبة :

للادارة سلطة تقديرية - تحت رقابة القضاء - فى تحديد مايعتبر مخالفة تأديبية ، وعلى العكس من ذلك فيما يتعلق بالعقوبة التأديبية حيث يتم الاخذ بمبدأ «شرعية العقوبة» فلا يجوز توقيع أى عقوبة لم ينص عليها المشرع . فقد حدد المشرع العقوبات التأديبية التى توقعها على الموظف العام، وترك للادارة سلطة اختيار عقوبة معينة عند ارتكاب مخالفة تأديبية محددة .

أى أن القانون الجنائى يطبق مبدأ شرعيه العقوبة تطبيقاً كاملا ، حيث يحدد المشرع الجريمة كما يحدد العقوبة التى توقع على المتهم عند ثبوتها. أما فى القانون الادارى فيكتفى المشرع بتحديد قائمة العقوبات ، ويترك للادارة سلطة اختيار العقوبة الملائمة للمعافين على المخالفة التأديبية فى كل حالة على حدة.

وقد جرى قضاء المحكمة الادارية العليا على أن « تكييف الواقعة بما يجعلها من الذنوب الادارية المستحقة للعقاب انما مرجعه الى تقدير جهة الادارة........ ، كما أن تقدير العقوبة للذنب الادارى الذى ثبت فى حق الموظف هو أيضا من سلطة الادارة ، لا رقابة للقضاء فيه الا اذا اتسم بعدم الملاءمة الظاهرة أى سوء استعمال السلطة (١)

وعلى ماسبق ، وتطبيقا لذات مبدأ شرعية العقوبة. لايكون للادارة سلطة تقديرية فى اختيار العقوبة التأديبية اذا كان القانون أو لائحة الجزاءات قدحدد هذه العقوبة سلفا ، حيث تلتزم الادارة بالتحديد الوارد فى القانون أو اللائحة ويتعين عليها حينئذ توقيع العقوبة المقررة.

ويترتب على ذلك عدم جواز توقيع أى عقوبة مقنعة ، فمن المسلم به فقها وقضاءً أن التأديبى المقنع غير مشروع ، فيجب إلغاء قرار نقل الموظف اذا كان قرار النقل قد قصد به أن يكون جزاءً تأديبيا ، لان نقل الموظف لم تشرع من أجل اتخاذه وسيلة لمجازاة الموظف المخطىء(٢).

المطلب الثانى

ضوابط توقيع العقوبة التأديبية

٣٧٤ - سلطة الادارة تقديرية فيما لايعد عقوبة تأديبية :

إعمالا لمبدأ « شرعية العقوبة » ، تلتزم السلطة التأديبية بتوقيع العقوبات التى حددها القانون أو لائحة الجزاءات ، والاخذ بغير ذلك يعد مخالفا للقانون.

---

(١) حكمها بتاريخ ١٩٦٦/١٢/٢٤ ، المجموعة ، السنة الثانية عشر ، صفحة ٤٨٧ .

(٢) راجع فى هذا المعنى ، حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٨٩/٣/١٨ ، فى الطعن رقم ٣١/٢٨٧٢ ق ، الموسوعة السابق الاشارة اليها ، صفحة ٤٠٥ .

والقاعدة أنه للادارة سلطة تقديرية فيما لايعد من العقوبات التأديبية ، مثال ذلك نقل الموظف الذى يجب أن يتم مراعاة للمصلحة العامة ، سواء كان الموظف المنقول قد ارتكب خطأ تأديبيا أم لم يرتكب أى خطأ تأديبى .

وتقرر المحكمة الادارية العليا - وبحق - أن الاختصاص بنقل العامل من وظيفة الى أخرى مناطه تحقيق ، يستوى فى ذلك أن يتم النقل بمناسبة اتهام العامل بجرم يخل بواجبات وظيفته فى الجهة التى يعمل بها أم فى غير هذه الحالة(١)

كما قضت بأن إبعاد العامل عن الاعمال المالية لايعد من الجزاءات التأديبية ، وأنما يدخل فى عموم المنازعات الادارية (٢). كذلك قضت بأن لفت النظر لايعد عقوبة تأديبية (٣).

فماهى ضوابط توقيع العقوبة التأديبية ؟

٣٧٥ - أهم ضوابط توقيع العقوبة التأديبية :

تتمثل أهم ضوابط توقيع العقوبة التأديبية فيما يلى :

اولا - المسئولية التأديبية شخصية :

استقرت أحكام المحكمة الادارية العليا على أن المسئولية التأديبية شخصية ، وأن العقوبة شخصية ، وأن ذلك يعد مبدأ عاما يجوز مدله فى الشرائع السماوية وفى احكام الدستوروالقانون كما أن الخطأ لانعترض حدوثه ، فلا يجوز مساءلة الموظف نتيجة حدوث خسارة أصابت أحد المشروعات العامة مالم يثبت فى حق هذا الموظف خطأ أو اهمال محدد المعالم من حيث الزمان والمكان وشخص من نسب الخطأ اليه .

(١) راجع حكمها بتاريخ ١٩٩٠/٢/٤ ، فى الطعن رقم ٣٤/١٢٣٠ ق، الموسوعة السابق الاشارة اليها، صفحة ٣٥٩ .

(٢) حكمها بتاريخ ١٩٩٦/٧/٧ ، الطعن ٣٨/١٣٤٧ ق الموسوعة ، صفحة ٢٦٢ .

(٣)حكمها بتاريخ ١٩٨٩/٣/٢٥ ، فى الطعن رقم ٣٢/٩٦٦ ق الموسوعة ، صفحة ٣٦٣ ومابعدها.

ثانيا - يجب ثبوت نسبة الخطأ الى الموظف على وجه القطع واليقين :

من المباديء المستقرة في احكام القضاء الاداري، وجوب أن تقوم الجريمة التأديبية علي ثبوت خطأ محدد يمكن نسبته إلي الموظف علي وجه القطع واليقين، لا علي اساس الشك والاحتمال.

ثالثا: يجب إعمال التفسير الضيق:

من المباديء المستقرة فقها وقضاءً، وجوب إعمال التفسير فيما يتعلق بتطبيق العقوبات التأديبية، وانه لامجال للقياس أو الاستنباط (١).

رابعا: عدم عقاب المخطيء عن ذات الفعل مرتين:

استقرت احكام القضاء الادارى على أن تقضى إعمال مبدأ شرعية العقوبة يؤدى الى عدم امكان عقاب المخطيء عن ذات الفعل مرتين، لان ذلك يؤدى الى ازدواجية العقاب وهو أمر غير جائز.

فتقرر محكمة القضاء الادارى « ان من أولويات المبادىء القانونية المسلم بها عدم جوار العقاب عن الواقعة الواحدة الا مرة واحدة »(٢).

وتؤكد المحكمة الادارية العليا أنه « لايجوز معاقبة الموظف عن الذنب الواحد مرتين...... وأيا كانت طبيعة الجزاء التأديبى الذى وقع أولا، فأنه يجب ماعداه، مادام قد وقع بالفعل طبقا للاوضاع القانونية الصحيحة» (٣).

خامسا: للادارة سلطة تقديرية فى تقدير ملاءمة العقوبة للذنب الادارى:

لئن كانت الادارة تلتزم بالعقوبات التى حددها القانون على سبيل الحصر، الا أن لها سلطة تقديرية فى تقدير ملاءمة العقوبة للخطأ التأديبى، بشرط عدم الغلو أو

(١) راجع على سبيل المثال، حكم المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٣/١/١٩٦٣ السنة الثامنة، صفحة ٤٧٧ .

(٢) حكم محكمة القضاء الادارى بتاريخ ١٤ يونيه سنة ١٩٥٤ ، المجموعة ، السنة الثامنة ، صفحة ١٥٣٦ .

(٣) حكمها بتاريخ ١٢/١/١٩٦٣ ، المجموعة ، السنة الثامنة ، صفحة ٤٣٩ .

اساءة استعمال السلطة .

وقد استقرت أحكام القضاء الادارى على أن تكييف الواقعة بما يجعلها من الذنوب الادارية المستحقة للعقاب إنما مرجعه الى تقدير جهة الادارة ، كما أن تقدير العقوبة للذنب الادارى الذى ثبت فى حق الموظف هو أيضا من سلطة الادارة ، لارقابة للقضاء فيه الا اذا اتسم بعدم الملاءمة الظاهرة أى سوء استعمال السلطة [1].

المبحث الثانى

أنواع العقوبات التأديبية

٣٧٦ - تمهيد :

لئن كان المشرع قد حدد العقوبات التأديبية على سبيل الحصر ، الا أنه قد غير من نوعين من العقوبات التأديبية ، حيث خص شاغلى الوظائف العليا بأنواع معينة من العقوبات تختلف عن تلك التى يجوز توقيعها على غيرهم من الموظفين.

وسنحدد فى مطلبين متتاليين أنواع العقوبات التأديبية ، وذلك كما يلى :

المطلب الاول - العقوبات التى يجوز توقيعها على شاغلى الوظائف العليا.

المطلب الثانى- العقوبات التى يجوز توقيعها على غير شاغلى الوظائف العليا.

المطلب الاول

العقوبات التى يجوز توقيعها على شاغلى الوظائف العليا

٣٧٧ - تحديد العقوبات :

حددت المادة ٨٠ من قانون العاملين المدنيين بالدولة العقوبات التى يجوز توقيعها على شاغلى الوظائف العليا على سبيل الحصر و وهي أربع عقوبات وتتمثل فيما يلى :

(١) انظر على سبيل المثال ، حكم المحكمة الادارية العليا ، بتاريخ ١٩٦٦/١٢/٢٤ السنة الثانية عشرة، صفحة ٤٨٧ .

١ - التنبيه .

٢ - اللوم .

٣ - الإحالة للمعاش.

٤ - الفصل من الخدمة .

المطلب الثانى
العقوبات التى يجوز توقيعها على غير شاغلى الوظائف العليا

٣٧٨ - تحديد العقوبات :

ورد النص على العقوبات التى يمكن توقيعها على الموظفين - غير شاغلى الوظائف العليا - فى المادة ٨٠ من قانون العاملين المدنيين بالدولة ، وهى أحد عشر عقوبة وردت على سبيل الحصر . وهى :

١ - الانذار .

٢ - تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لاتجاوز ثلاثة أشهر.

٣ - الخصم من الاجر لمدة لاتجاوز شهرين فى السنة ولايجوز أن يتجاوز الخصم تنفيذا لهذا الجزاء ربع الاجر شهريا بعد الجزء الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانونا .

٤ - الحرمان من نصف العلاوة الدورية .

٥ - الوقف عن العمل لمدة لاتجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الاجر.

٦ - تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لاتزيد عن سنتين .

٧ - خفض الاجر فى حدود علاوة .

٨ - الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة .

٩ - الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة مع خفض الاجر الى القدر الذى كان عليه قبل الترقية .

١٠ - الاحالة الى المعاش .

١١ - الفصل من الخدمة .

الفصل الثالث

السلطة التأديبية

٣٧٩ - تمهيد:

لئن كان تأديب الموظف العام يمثل أحد مظاهر السلطة الرئاسية، ومن ثم فيجب أن تقوم به السلطة الادارية في مواجهة موظفيها ، إلا أن للتأديب طابعاً آخراً، حيث يمكن اعتباره ذا طبيعة قضائية بما يتضمنه من اتهام وتحقيق وتوقيع جزاء، مما جعل البعض يغلب الطابع القضائي علي الطابع الاداري للتحقيق.

وبالاضافة إلي ماسبق، من المقرر أن السلطة الإدارية هي صاحبة الاختصاص الاصيل بالتأديب لما يحققه ذلك من انضباط وفاعليه العمل الاداري، لكن ذلك لايحول - لمبررات معينة - من إعطاء سلطة التأديب لجهة محايدة مستقلة هي النيابة الإدارية.

وللاحاطة بكل ماسبق، سنقسم هذا الفصل إلي مبحثين:

المبحث الأول - طابع التأديب

المبحث الثاني - تحديد الاختصاص بالتأديب

المبحث الأول

طابع التأديب

٣٨٠ - تقسيم:

اختلف الرأي حول طابع التأديب، وهل يغلب عليه الطابع الإداري أم الطابع القضائي، وذلك فضلا عن اختلاف الرأي حول مدي اعطاء الاولوية لكل من الفاعلية والضمان في مجال التأديب، وسنبحث كل ذلك في مطلبين كما يلي:

المطلب الأول – نظم التأديب في القانون المقارن

المطلب الثاني – التأديب بين الفاعلية والضمان

المطلب الأول

نظم التأديب في القانون المقارن

٣٨١ - تعدد أنظمة التأديب في القانون المقارن:

وفقا للدراسة التي اجراها المعهد الدولي للعلوم الإدارية يبدو أن العالم يأخذ بثلاثة أنظمة في مجال تحديد طابع التأديب[1]:

أولا - النظام الرياسي:

وهو الاتجاه السائد منذ القدم، ويقوم علي اعطاء سلطة التأديب للرؤساء المختصين، دون تدخل أي جهة أخري. وتأخذ بهذا النظام بعض الدول، مثل : الدانمرك واسبانيا والولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا وكندا.

ثانيا- النظام شبه القضائي:

ويقوم هذا النظام علي تقرير سلطة توقيع الجزاء للسلطة الرئاسية، ولكن بعد

(١) مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول، السنه الثانية، يونيو سنه ١٩٦٠. صفحة ٢٦٧ ومابعدها.

استشارة هيئات تضم ممثلين متساوين للحكومة والموظفين.

وتأخذ بهذا النظام بعض الدول، مثل بلجيكا وفرنسا وايطاليا.

ثالثا - النظام القضائي:

ويقوم هذا النظام علي الفصل المطلق بين السلطة الرئاسية التي ترفع الدعوي التأديبية، وبين هيئات قضائية تختص بتوقيع الجزاء التأديبي.

وتأخذ بهذا النظام بعض الدول، مثل النمسا والمانيا.

ويتجه العالم الآن إلي اضفاء المزيد من الطابع القضائي علي التأديب، حيث يغلب الضمان علي الفاعلية.

المطلب الثاني

التأديب بين الفاعلية والضمان

٣٨٢ - مبررات اولوية كل من الفاعلية والضمان:

يري البعض إعطاء سلطة التأديب وتوقيع الجزاء للسلطة الإدارية، وذلك لما يحقق ذلك من فاعلية الادارة وقدرتها علي القيام بوظيفتها الاساسية المتمثلة في إشباع الحاجات العامة للمواطنين ويعتمدون في ذلك علي المبررات التالية:

أولا - لايقوم التأديب علي الاعتبارات القانونية وحدها، بل توجد اعتبارات اخري يجب وضعها في الاعتبار، والادارة هي الاقدر علي مراعاتها، مثل: ظروف العمل ، وعي الجمهور، مستوي الموظف، تدريب الموظف... الخ.

ثانيا- الخوف من اهتزاز هيبة الرئيس الاداري اذا اقتصر دوره علي مجرد الاتهام دون إعطائه سلطة توقيع الجزاء.

ثالثا - ليحقق التأديب اثره الرادع، فيجب أن يتم بسرعة، ليكون زجرا لمرتكب المخالفة وردعا لزملائه الموظفين، ولا يتحقق كل ذلك إلا اذا اعطيت سلطة توقيع الجزاء للرئيس الاداري.

رابعا - لايستهدف التأديب مجرد توقيع العقاب، بل كشف أوجه القصور وتبين الاسباب التي أدت إلي ارتكاب المخالفة التأديبية، الأمر الذي يتطلب اعطاء سلطة توقيع العقوبة للسلطة الرئاسية، لتمكينها من سد الثغرات وادخال التعديلات اللازمة علي نظم العمل وإجراءاته والهياكل الإدارية، حتي يمكن تفادي حدوث مخالفات تأديبية مستقبلا.

خامسا - ضرورة تمتع جهة التأديب بسلطة تقديرية، تمكنها من احداث الملاءمة بين توقيع الجزاء من ناحية، والحرص علي ضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد من ناحية أخري.

إلا أن ضرورات مبدأ المشروعية والالتزام بأحكام القانون، يتطلب مراعاة «منطق الضمان» بما يقر فيه من مراعاة ضمانات للموظف العام تحول دون التعسف أو المغالاة في الجزاء أو مخالفة القانون، الأمر الذي يري البعض معه تغلب الطابع القضائي للتأديب، فيقرون فصل سلطة توقيع الجزاء التأديبي عن سلطة الاتهام بحيث تعطي سلطة توقيع الجزاء لجهة قضائية لما تتميز به من حياد واستقلال يكفلان حماية الموظف العام في مواجهة الإدارة بسلطاتها الكثيرة والمتزايدة.

المبحث الثاني

تحديد الاختصاص بالتأديب

٣٨٣ - تقسيم:

حتي سنة ١٩٥٤، كانت القاعدة العامة في مصر هي توزيع الاختصاص بالتأديب بين كل من السلطة الرئاسية والمجالس التأديبية، ثم صدر قانون النيابة الادارية رقم ٤٨٠ لسنه ١٩٥٤ وعدل بالقانون رقم ١١٧ لسنه ١٩٥٨، فأنشأ المحاكم التأديبية بدلا من المجالس التأديبية.

ومن ثم يوزع الاختصاص بالتأديب في مصر الآن بين كل من:

- **المحاكم التأديبية**: وهي محاكم تابعة لمجلس الدولة، حددت اختصاصاتها وتشكيلها بقانون مجلس الدولة رقم ٤٨ لسنه ١٩٧٢، وتختص بالمحاكمات التأديبية.

- **النيابة الإدارية**: وتختص بالتحقيق في بعض المخالفات التأديبية، وذلك وفقا لتحديد القانون.

- **السلطات الرئاسية**: وتختص بالتحقيق في المخالفات التأديبية، عدا تلك التي تدخل في اختصاص النيابة الادارية.

ومن ثم سنبحث الاختصاص بالتحقيق وتوقيع الجزاءات في ثلاثة مطالب كما يلي:

المطلب الأول - اختصاص السلطات الرئاسية

المطلب الثاني - اختصاص النيابة الإدارية

المطلب الثالث - الاختصاص بالتصرف في التحقيق وتوقيع الجزاءات

المطلب الأول

اختصاص السلطات الرئاسية

٣٨٤ - تحديد اختصاص السلطات الرئاسية:

القاعدة العامة هي أن للادارة اختصاصاً أصيلاً بالتأديب، إلا ما استثني بنص صريح وقرر لجهات اخري كالنيابة الادارية في مجال التحقيق، أو المحاكم الادارية في مجال المحاكمة.

والاحكام الواردة بالقانون والمتعلقة بتأديب العاملين المدنيين بالدولة تهدف في جملتها إلي توفير ضمانة سلامة التحقيق وتيسير وسائل استكماله للجهة القائمة به للوصول إلي إظهار الحقيقة، ولتمكين العامل من التعرف علي أدلة الاتهام وإبداء دفاعه فيما هو منسوب اليه[1].

ومن المقرر أيضا أن سلطة إحالة المخالفات للتحقيق تكون منوطة بالرؤساء، ولا يشترط أن تتخذ اجراءات الاحالة إلي التحقيق تنفيذاً للقوانين أو اللوائح، لأن هذه الاجراءات هي النتيجة الطبيعية والامر المحتم للعلاقات الوظيفية التي تربط الرئيس بالمرءوس، ولأن اتخاذ هذه الاجراءات من قبل الرئيس أمر تقتضيه طبيعة الاشياء اذ أن من اختصاص كل رئيس اتخاذ كافة الاجراءات الضرورية لحسن سير المرفق الذي يرأسه[2].

وطبقا لنص المادة ٧٩ مكرر من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة، يكون الاختصاص باجراء التحقيق للسلطة الرئاسية بالنسبة لجميع المخالفات التأديبية. وذلك باستثناء الحالات التي حددتها هذه المادة علي سبيل الحصر وجعلتها من اختصاص النيابة الادارية، وتتمثل في

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، بتاريخ ٢٥ يناير سنه ١٩٨٦، في الطعن رقم ٢٧/٧٦ق. الموسوعة، صفحة ٤٢٠.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩ يناير سنه ١٩٩١، في الطعن رقم ٣٢/١٣٠٧ ق، الموسوعة، صفحة ٣٢٥.

التحقيق مع شاغلي الوظائف العليا من ناحية، والتحقيق في كل من المخالفات الخاصة بضبط الرقابة علي تنفيذ الموازنة العامة، والاهمال أو التقصير الذي يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الاشخاص أو الهيئات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزي للمحاسبات، من ناحية أخري.

ووفقا لأحكام القانون «للجهة الإدارية فحص المخالفة فإذا استبان لها أنها تندرج تحت احدي المخالفات المنصوص عليها في البندين ٢، ٤ من المادة ٧٧ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٨ وجب عليها احالة المخالفة إلي النيابة الادارية لاجراء التحقيق فيها »[١].

المطلب الثاني

اختصاص النيابة الادارية

٣٨٥- تحديد اختصاص النيابة الادارية:

تنص المادة ٧٩ مكرر من القانون رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة علي مايلي:

«تختص النيابة الإدارية دون غيرها بالتحقيق الاداري مع شاغلي الوظائف العليا كما تختص دون غيرها بهذا التحقيق في المخالفات الناشئة عن ارتكاب الافعال المحظورة الواردة بالبندين ٢، ٤ من المادة ٧٧ من هذا القانون.

وعلي الجهة الادارية المختصة بالنسبة لسائر المخالفات أن توقف ماتجريه من تحقيق في واقعة أو وقائع وما يرتبط بها اذا كانت النيابة الادارية قد بدأت التحقيق فيها، وعلي تلك الجهة فور إخطارها إحالة أوراق التحقيق بحالته إلي النيابة الادارية.

---

(١) فتوي الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع بمجلس الدولة، بتاريخ ٤ فبراير سنه ١٩٨٧، ملف رقم ٣٥٦/٦/٨٦ الموسوعة، صفحة ٤٣٤.

ويقع باطلا كل اجراء أو تصرف يخالف أحكام الفقرتين السابقتين».

ومن المعروف أن البند(٢) من المادة ٧٧ هو « مخالفة الأحكام الخاصة بضبط الرقابة على تنفيذ الموازنة العامة».

كما أن البند (٤) من المادة ٧٧ هو « الاهمال أو التقصير الذى يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الأشخاص العامة الاخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات ، أو المساس بمصلحة من مصالحها المالية أو يكون من شأنه أن يؤدى الى ذلك بصفة مباشرة».

ويتضح مما سبق أن اختصاص النيابة الإدارية بالتحقيق ، ينحصر فى ثلاثة أمور هى:

(١) التحقيق مع شاغلى الوظائف العليا (الممتازة ، العالية، مدير عام).

(٢) التحقيق فى مخالفات ضبط الرقابة على تنفيذ الموازنة العامة ، بالنسبة لكل الموظفين.

(٣) التحقيق فى المخالفات المالية، بالنسبة لكل الموظفين .

المطلب الثالث

الاختصاص بالتصرف فى التحقيق

وتوقيع الجزاءات

٣٨٦ - توزيع الاختصاصات بالتصرف فى التحقيق وتوقيع الجزاءات:

حددت المادة ٨٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الجهات المختصة بالتصرف فى التحقيق وتوقيع الجزاءات التأديبية، وذلك كمايلى:

اولا - الوزير او المحافظ او رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة:

يختص كل منهم - حسب الاحوال - بحفظ التحقيق أو الغاء القرار الصادر بتوقيع الجزاء أو تعديله ، وفى حالة الغاء الجزاء يكون له احالة الموظف الى المحاكم التأديبية خلال ثلاثين يوما من تاريخ ابلاغه بالقرار، ويكون له حفظ التحقيق أو توقيع الجزاءات الآتية :

(١) الانذار .

(٢) تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لاتجاوز ثلاثة أشهر.

(٣) الخصم من الاجر لمدة لاتجاوز شهرين فى السنة .

(٤) الحرمان من نصف العلاوة الدورية .

(٥) الوقف عن العمل لمدة لاتجاوز ستة اشهر مع صرف نصف الاجر.

(٦) تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لاتزيد عن سنتين .

وفى المخالفات الجسيمة التى تحددها لائحة الجزاءات ، يجوز له توقيع العقوبات التالية :

(١) خفض الاجر فى حدود علاوة .

(٢) الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة.

(٣) الخفض الى وظيفة فى الدرجة الادنى مباشرة مع خفض الاجر الى القدر الذى كان عليه قبل الترقية .

ثانيا - شاغلو الوظائف العليا:

لكل منهم فى حدود اختصاصه حفظ التحقيق أو توقيع جزاء الانذار أو الخصم من المرتب بما لايجاوز ثلاثين يوما فى السنة، بحيث لاتزيد فى المرة الواحدة عن خمسة عشر يوما.

ثالثا - الرؤساء المباشرون :

للرؤساء المباشرين الذين يصدر بتحديدهم قرار من السلطة المختصة - كل فى حدود اختصاصه - حفظ التحقيق أو توقيع جزاء الانذار أو الخصم من المرتب بما لايجاوز خمسة عشر يوما فى السنة، بحيث لاتزيد مدته فى المرة الواحدة على ثلاثة أيام.

رابعا - المحكمة التأديبية :

وتختص بتوقيع أى من الجزاءات المنصوص عليهافى المادة ٨٠ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، أى أنها تختص بتوقيع أى من الجزاءات التأديبية الواردة بالقانون.

اما سلطة وقف الموظف عن العامل، فتكون لكل من السلطة المختصة (الوزير أو المحافظ أو رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة) أو مدير النيابة الادارية، وذلك طبقا للضوابط الواردة بالمادة ٨٣ من قانون العاملين المدنيين بالدولة.

الفصل الرابع

ضمانات التأديب

٣٨٧ - تمهيد :

مع تقرير مبدأ الشرعية ، وخضوع الجميع لحكم القانون: حكاما ومحكومين يصبح ضروريا توفير الضمانات الاساسية للموظف العام، سواء عند التحقيق معه، أو اثناء محاكمته وهى لاتخرج فى جوهرها عن ضرورة اجراء تحقيق عادل ومحاكمة عادلة طبقا للاصول العامة المتعارف عليهافى هذا الشأن.

وسنتحدث عن هذه الضمانات فى مبحثين على التوالى :

المبحث الاول - ضمانات التحقيق .

المبحث الثانى - ضمانات المحاكمة.

المبحث الاول
ضمانات التحقيق

٣٨٨ - اهم ضمانات التحقيق :

تنص المادة ٧٩ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على مايلى :

« لايجوز توقيع جزاء على العامل الا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه ويجب أن يكون القرار الصادر بتوقيع الجزاء مسببا. ومع ذلك يجوز بالنسبة لجزاء الانذار والخصم من الاجر لمدة لاتجاوز ثلاثة أيام أن يكون الاستجواب أو التحقيق شفاهة على أن يثبت مضمونه فى القرار الصادر بتوقيع الجزاء».

ويمكن القول إن أهم ضمانات التحقيق هى :

اولا - التحقيق الكتابى :

ثار خلاف بين الفقه حول مدى ضرورة أن يكون التحقيق مكتوبا فى حالة عدم وجود نص يتطلب ذلك، ويتجه الرأى الغالب الى ضرورة أن يكون التحقيق مكتوبا.[١]

وقد حسم قانون العاملين المدنيين بالدولة هذا الخلاف ، حيث اشترط صراحة فى المادة ٧٩ منه ضرورة أن يكون التحقيق مكتوبا، وذلك باستثناء حالتين:

إحداهما : توقيع عقوبة الانذار . والثانية : توقيع عقوبة الخصم من الاجر لمدة لاتجاوز ثلاثة أيام. ويشترط فى هاتين الحالتين أن يثبت مضمون التحقيق الشفوى فى القرار الصادر بتوقيع الجزاء.

ثانيا - توجيه التهمة :

من الضمانات الاساسية اللازمة لسلامة التحقيق ضرورة توجيه التهمة للموظف الذى يتم التحقيق معه ، فيجب مواجهته بالتهمة المنسوبة اليه تحديدا، وأن يكون التحديد واضحا ومحددا. فلابد من مواجهة الموظف بما هو منسوب اليه دون لبس أو إبهام، ليتمكن من الدفاع عن نفسه. وتؤكد المحكمة الادارية العليا هذا المبدأ بقولها «يبين من الرجوع الى الاحكام المنظمة لتأديب العاملين، أنها تستهدف فى مجموعها توفير الضمانات لسلامة التحقيق الادارى، وتيسير وسائله بغية الوصول الى الحقيقة. ومن الضمانات الجوهرية التى حرص الشارع على مراعاتها فى التحقيق الادارى ، المواجهة : وذلك بايقاف العامل على حقيقة التهمة المسندة اليه، واحاطته علما بمختلف الادلة التى تشير الى ارتكابه المخالفة حتى يستطيع أن يدلى بأوجه دفاعه »[1].

ثالثا - سماع دفاع المتهم :

من ضمانات التحقيق الاساسية والتى لاغنى عنها ، سماع أقوال الموظف المتهم بارتكاب مخالفة تأديبية وتحقيق أوجه الدفاع المختلفة التى يدلى بها طالما أنها متصلة بالمخالفة ويمكن أن تؤثر فيها.

تقول المحكمة الادارية العليا « حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول ، لايجوز توقيع جزاء على العامل الا بعد سماع أقواله وتحقيق دفاعه ..... يتعين كقاعدة عامة أن يستوفى التحقيق مع العامل المقومات الاساسية التى يجب توافرها بصفة عامة فى التحقيقات، خاصة توفير الضمانات التى تكفل للعامل الاحاطة بالاتهام الموجه اليه وابداء دفاعه وتقديم الادلة وسماع الشهود .

يكون التحقيق باطلا اذا ما خرج على الاصول العامة الواجبة الاتباع فى اجرائه وخرج على طبيعته الموضوعية المحايدة والنزيهة مادام فى أى من تلك

(١) حكم المحكمة الادارية العليا ، بتاريخ ١٩٦٧/١٢/١٦، المجموعة ، السنة ١٣، صفحة ٢٧٣.

العيوب التى تشوبه مساس بحق الدفاع »[1].

رابعا - حياد المحقق :

ليكون التحقيق سليما من الناحية القانونية ، يجب أن يكون المحقق محايدا، وإلا أدى عدم حياد المحقق الى بطلان التحقيق.

تقول المحكمة الادارية العليا « يشترط لسلامة التحقيق مع العامل المحال للمحاكمة التأديبية أن تتوافر ضمانات التحقيق التى أوجبها الشارع، من أهم هذه الضمانات توافر الحيدة التامة فيمن يقوم بالتحقيق وتمكين العامل من اتخاذ كل مايلزم لتحقيق أوجه دفاعه، فقيام مقدم الشكوى بالتحقيق مع المشكو فى حقه يفسد التحقيق ويبطله ..... مما يؤدى الى بطلان التحقيق والقرار الذى قام عليه » [2].

المبحث الثانى

ضمانات المحاكمة

٣٨٩ - أهم ضمانات المحاكمة :

تقرر المحكمة الادارية العليا القاعدة الاصولية فى هذا الشأن بقولها« من المبادىء العامة لشريعة العقاب فى المجالين الجنائى والتأديبى أن المتهم برىء حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها سبل الدفاع عن نفسه أصالة أو بالوكالة ، ورد هذا المبدأ فى اعلان حقوق الانسان والاتفاقيات الدولية والدساتير ومنها الدستور الدائم فى مصر »[3].

ويمكن القول بأن أهم ضمانات المحاكمة هى :

---

(١) حكمها بتاريخ ٤يناير سنة ١٩٨٩ ، الطعن رقم ٣٢/٩٥١ ق الموسوعة ، صفحة ٤٥٢.
(٢) حكمها بتاريخ ١٩٨٦/١٢/١٦. الطعن رقم ٣١/١٣٤١ ق الموسوعة ، صفحة ٤٤٧ و٤٤٨.
(٣) حكمها بتاريخ ١٩٨٩/٦/١٧ ، الطعن رقم ٣٤/١٦٣٦ ق المجموعة . صفحة ٤٥٩.

اولا - حيدة المحكمة :

من الاصول العامة المقررة كضمانة فى المحاكمة التأديبية ضرورة حيدة المحكمة ، وهو ماتؤكده المحكمة الادارية العليا بقولها« إن الاصل فى المحاكمات الجنائية والتأديبية ، أن من يبدى رأيه يمتنع عليه الاشتراك فى نظر الدعوى والحكم فيها ، وذلك ضمانا لحيدة القاضى أو عضو مجلس التأديب الذى يجلس من المتهم مجلس الحكم بينه وبين سلطة الاتهام، حتى يطمئن الى عدالة قاضيه، وتجرده من التأثر بعقيدة سبق أن كونها عن المتهم موضوع المحاكمة»[1].

ثانيا - تقيد المحكمة بقرار الاحالة :

الاصل العام المقرر فى هذا الشأن، هو تقيد المحكمة بماورد بقرار احالة الموظف الى المحاكمة التأديبية ، حيث يذكر فى قرار الاحالة التهم المنسوبة الى المتهم، فهى تتقيد بالمتهمين المحالين اليها والتهم المحددة فى قرار الاحالة.

وتأكيدا لذلك تقرر المحكمة الادارية العليا « ان المحكمة التأديبية تتقيد بقرار الاتهام، سواء بالنسبة الى المخالفات المبينة به أو العاملين المنسوبة اليهم هذه المخالفات .....فلايجوز للمحكمة أن تدين العامل فى تهمة لم ترد بذلك القرار ولم تكن أحد عناصر الاتهام .... وأنه وإن كانت المحكمة التأديبية مقيدة بالمخالفات المحددة فى قرار الاتهام ، الا أن الذى لاشك فيه أنها لاتتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة الادارية على الوقائع التى وردت فى القرار المذكور، بل عليها أن تمحص الوقائع المطروحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها، وأن تنزل عليها حكم القانون»[2].

ثالثا - مواجهة المتهم بالمنسوب اليه :

يجب أن يعلن المتهم بقرار الاحالة ، وتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى،

---

(١) حكمها بتاريخ ١٩٦٨/١١/٢٣ ، المجموعة ، السنة ١٤ صفحة ٤٧.

(٢) حكمها بتاريخ ١٩٦٥/٢/٢٠، المجموعة ، السنة العاشرة، صفحة ٦٨٢.

فإذا لم يتم ذلك على الوجه الذى حدده القانون عد عيبا شكليا فى الاجراءات، يبطل المحاكمة كما يبطل الحكم الصادر فيها.

رابعا - تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه :

يعتبر حق الدفاع من الحقوق الاساسية لعدالة أى محاكمة ، ولذلك يعد من الضمانات الاساسية فى المحاكمة التأديبية شأنها فى ذلك المحاكمة الجنائية .

وقد استقرت أحكام القضاء الادارى على أن «الاخلال بحق الدفاع فى أى شكل من أشكاله، يؤدى الى بطلان اجراءات المحاكمة التأديبية »[1].

وتقرر المحكمة الادارية العليا« من المبادىء الاساسية الحاكمة لشريعة العقاب أيا كان بنوعية حتمية أن الانسان برىء حتى تثبت ادانته بأدلة حقيقية بعد سماع أقواله وتحقيق دفاعه .... يتعين أن تصدر أحكام المحاكم التأديبية مسببة على نحو كاف وغير مجهل بالنسبة لوقائع الاتهام ومدى حدوثها وأدلة ثبوتها ونسبتها قبل عامل محدد أو اكثر وتكييفها القانونى كجريمة تأديبية»[2].

(١) حكم محكمة القضاء الادارى ، بتاريخ ١٩٥١/٦/٧ ، المجموعة ، السنة ٥ ، صفحة ١٠٢١.

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا، بتاريخ ١٩٨٩/٦/٢٤ فى الطعن رقم١٦٦٩/٣٢ ق الموسوعة ، صفحة ٧٧٥.

الباب الرابع

انتهاء خدمة العاملين

٣٩٠ - تمهيد :

حدد قانون العاملين المدنيين بالدولة فى الفصل الثانى عشر أحكام انتهاء الخدمة، فى ثمان مواد هى المواد من ٩٤ الى ١٠١ منه.

وقد نصت المادة ٩٤ على مايلى :

« تنتهى خدمة العامل لأحد الأسباب الآتية :

١ - بلوغ السن المقررة لترك الخدمة .

٢ - عدم اللياقة للخدمة صحيا.

٣ - الاستقالة .

٤ - الاحالة الى المعاش أو الفصل من الخدمة .

٥ - فقد الجنسية أو انتفاء شروط المعاملة بالمثل بالنسبة لرعايا الدول الاخرى.

٦ - الفصل بقرار من رئيس الجمهورية فى الاحوال التى يحددها القانون الخاص بذلك.

٧ - الحكم عليه بعقوبة جنائية فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة مالم يكن الحكم مع وقف التنفيذ .

٨ - الغاء الوظيفة المؤقتة.

٩ - الوفاة » .

٣٩١ - تقسيم :

سنعرض - بايجاز - أحكام انتهاء خدمة الموظف العام فى ثلاثة فصول ، وذلك كما يلى :

الفصل الاول - انتهاء الخدمة بقوة القانون

المبحث الاول - انتهاء الخدمة للوفاة أو لبلوغ سن المعاش .

المبحث الثانى - انتهاء الخدمة لصدور حكم جنائى .

الفصل الثانى - انتهاء الخدمة بارادة الادارة .

المبحث الاول - عدم اللياقة الصحية .

المبحث الثانى- الفصل بغير الطريق التأديبى .

الفصل الثالث- انتهاء الخدمة بارادة الموظف

المبحث الاول - استقالة الموظف .

المبحث الثانى- الاستقالة الحكمية .

الفصل الاول

انتهاء خدمة الموظف بقوة القانون

٣٩٢ - تقسيم :

فى حالات معينة ، تنتهى خدمة الموظف العام بقوة القانون، أى بدون أن ترتبط برأى الادارة أو بارادة الموظف ، وهى حالات فقد الجنسية المصرية، أو انتهاء المعاملة بالمثل بالنسبة لأبناء الدول العربية. وذلك بالاضافة الى الوفاة أو بلوغ سن المعاش، أو صدور حكم جنائى يترتب عليه عزل الموظف من الوظيفة.

وسنفصل احكام هذه الحالات فى مبحثين ، وذلك كما يلى :

المبحـث الاول - انتهاء خدمة الموظف للوفاة أو لبلوغ سن المعاش .

المبحث الثاني - انتهاء خدمة الموظف لصدور حكم جنائى.

المبحث الاول

انتهاء خدمة الموظف للوفاة أو لبلوغ سن المعاش

تنتهى خدمة الموظف العام بقوة القانون، اما للوفاة أو لبلوغ سن المعاش:

٣٩٣ - انتهاء خدمة الموظف للوفاة:

تؤدى الوفاة الى انتهاء خدمة الموظف العام، ويترتب ذلك الأثر بمجرد حدوث الوفاة .

ويتم اثبات الوفاة بتقديم شهادة الوفاة، ومن ثم يتم رفع اسم الموظف المتوفى من سجلات العاملين بالادارة .

وتنتهى خدمة الموظف بالوفاة ، سواء كانت وفاة حقيقية ، أو كانت وفاة حكمية أى تقررت بمقتضى حكم قضائى مثل الغياب والفقد .

ويترتب على الوفاة استحقاق المعاش طبقا لاحكام القانون، كما انه يتم صرف أجر شهرين كاملين لمواجهة نفقات الجنازة بحد أدنى مائة جنية[1]، وتصرف للأرمل(زوجة أو زوجا) أو لأرشد الأولاد أو لمن يثبت قيامه بصرف هذه النفقة .

٣٩٤ - انتهاء خدمة الموظف ببلوغ سن المعاش:

لما كانت الوظيفة ولاية ، فمن الطبيعى أن يحدد القانون السن التى يراهاملائمة لتولى الوظيفة العامة ، ويحدد كذلك السن التى يقدر ملاءمة ترك الموظف للوظيفة عند بلوغها.

(١) وفقا لاحكام المادة ١٠١ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، معدلة بالقانون رقم١١٥ لسنة ١٩٨٣ .

وتنص المادة ٩٥ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على مايلى :

« تنتهى خدمة العامل ببلوغه سن الستين وذلك بمراعاة أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى والقوانين المعدلة له.

ومع ذلك يجوز عند الضرورة القصوى وبقرار من رئيس مجلس الوزراء مد خدمة اى من شاغلى الوظائف العليا من الدرجتين العالية والممتازة ومافى مستواهما لمدة سنة قابلة للتجديد لمدة اقصاها سنتان، ويسرى ذلك على شاغلى المناصب والوظائف التى تعلو الدرجة الممتازة ومافي مستواها على أن يكون مد خدمتهم بقرار من السلطة المختصة بالتعيين »[1].

فسن الاحالة الى المعاش هى ستون عاما، ويجوز - استثناء وبقرار من رئيس مجلس الوزراء - مد خدمة أى من شاغلى وظائف الدرجتين العالية والممتازة أو التى تعلو الممتازة لمدة سنة ، قابلة للتجديد لمدة اقصاها سنتان.

٣٩٥ - قاعدة خاصة بخريجى الازهر الشريف :

لئن كانت المادة ٩٥ من قانون العاملين المدنيين بالدولة قدحددت القاعدة العامة وهى تحديد سن الستين لبلوغ المعاش، الا أن القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٧٣ بتحديد سن التقاعد للعلماء خريجى الأزهر ومن فى حكمهم قد قررت احالة العاملين المدنيين بالجهاز الادارى للدولة ووحدات الحكم المحلى والهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها والهيئات القضائية والجامعات والمعاهد العليا ومراكز البحوث وغيرها من الجهات الى المعاش فى سن الخامسة والستين اذا كانوا من احدى الفئات الآتية :

- العلماء خريجى الازهر من الحاصلين على الثانوية الازهرية .

---

(١) تنص المادة ١٦٣ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على مايلى :

« يكون للمؤمن عليه الحق فى الاستمرار فى العمل أو الالتحاق بعمل جديد بعد بلوغه سن الستين لاستكمال المدة الموجبة لاستحقاق معاش الشيخوخة وذلك اذا كانت مدة اشتراكه فى التأمين مستبعداً منها المدة التى أدى المؤمن عليه تكلفتها بالكامل لاتعطيه الحق فى المعاش ».

- خريجى دار العلوم الحاصلين على تجهيزية دار العلوم.

- خريجى كلية الآداب من الحاصلين على شهادة الثانوية الازهرية.

- حاملى العالمية المؤقتة أو العالمية على النظام القديم غير المسبوقة بالحصول على الثانوية الأزهرية.

- الاجازة العالية فى الدراسات الاسلامية والعربية .

كما أن قانون السلطة القضائية قد تم تعديله، وأصبحت سن الاحالة الى المعاش بالنسبة لاعضاء السلطة القضائية هى سن الرابعة والستين.

٣٩٦ - الاحالة للمعاش قبل بلوغ سن المعاش :

طبقا لاحكام القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ أضيفت مادتان برقم ٩٥(مكررا) و٩٥ مكررا(١) للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة ، أضافتا قاعدتين جديدتين:

القاعدة الاولى - يجوز للسلطة المختصة احالة الموظف الى المعاش قبل بلوغ السن القانونية ، بناء على طلبه، بشرط الاتقل سنه عند تقديم الطلب عن خمسة وخمسين سنة وألا تكون المدة الباقية لبلوغه سن الاحالة الى المعاش اقل من سنة.

القاعدة الثانية - يجوز للسلطة المختصة احالة الموظف الى المعاش الذى تقل سنه عن خمسة وخمسين سنة بناء على طلبه، اذا قام بمفرده أو بالاشتراك مع آخرين باحد المشروعات الانتاجية وفقا للضوابط التى يصدر بها قرار من الوزير المختص بالتنمية الادارية.

وقد صدر قرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدولة للتنمية الادارية رقم١٥٥١ لسنة ١٩٨٣، بشأن ضوابط اصدار قرار باحالة الموظف الى المعاش قبل بلوغ سن الخامسة والخمسين .

المبحث الثانى

انتهاء خدمة الموظف لصدور حكم جنائى

٣٩٧ - القاعدة العامة :

وضحت الفقرة (٧) من المادة ٩٥ من قانون العاملين المدنيين بالدولة القاعدة العامة فى هذا الشأن ، حيث نصت على مايلى :

« تنتهى خدمة العامل لأحد الأسباب الآتية :

(٧) الحكم عليه بعقوبة جناية فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة مالم يكن الحكم مع وقف التنفيذ.

ومع ذلك فاذا كان الحكم قد صدر عليه لأول مرة فلايؤدى الى انهاء الخدمة الا اذا قدرت لجنة شئون العاملين بقرار مسبب من واقع اسباب الحكم وظروف الواقعة أن بقاء العامل يتعارض مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل »

ويتضح مما سبق ، انه يشترط لإنهاء خدمة الموظف فى هذه الحالة ، توافر ثلاثة شروط ، هى:

١ - صدور حكم على الموظف بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الامانة .

٢ - ألا يكون الحكم على الموظف مشمولا بوقف التنفيذ.

٣ - ألا يكون الحكم قد صدر على الموظف لاول مرة.

ومن المعروف أن عقوبة الجنايات هى :

الاعدام ، الاشغال المؤبدة ، الاشغال الشاقة المؤقتة، والسجن .

٣٩٨ - الجرائم المخلة بالشرف أو الامانة :

لم يحدد المشرع الجرائم التى تعد مخلة بالشرف أو الامانة ، سواء فى التشريع الجنائى أو فى التشريع الادارى . وهو موقف محمود نظرالضرورة ترك هذا التحديد للاجتهاد الفقهى والقضائى، من ناحية أو لان هذا التحديد يجب أن يراعى فيه مختلف الظروف والتطورات الاجتماعية والاقتصادية ، من ناحية أخرى.

ومن ثم يجب البحث فى كل حالة على حدة، وتقرير ما اذا كانت الجريمة التى وقع على الموظف عقوبة لارتكابها هل تعتبر مخلة بالشرف أو الامانة أم لا.

وقد عرفت المحكمة الادارية العليا الجرائم المخلة بالشرف أو الامانة بانها«هى تلك التى ترجع الى ضعف فى الخلق وانحراف فى الطبع. والشخص اذا انحدر الى هذا المستوى الاخلاقى لايكون أهلا لتولى المناصب العامة التى يقتضى فيمن يتولاها أن يكون متحليا بالأمانة والنزاهة والشرف واستقامة الخلق[١].

وقد اضافت فى حكم آخر « تلك التى ترجع الى ضعف الخلق وانحراف فى الطبع مع الأخذ فى الاعتبار طبيعة الوظيفة ونوع العمل الذى يؤديه العامل المحكوم عليه ونوع الجريمة والظروف التى ارتكبت فيها والأفعال المكونة لها ومدى كشفها عن التأثر بالشهوات والنزوات وسوء السيرة والحد الذى ينعكس عليه أثرها على العمل وغير ذلك من الاعتبارات[٢].

وترى الجمعية العمومية للقسم الاستشارى للفتوى والتشريع بمجلس الدولة«ان القانون لم يحدد مايعتبر من الجرائم مخلا بالشرف أو الامانة ، ولعل

---

(١) حكمها بتاريخ٥ نوفمبر لسنة ١٩٦٦ فى الطعن رقم١١/١٠ق ، المجموعة ع فى ١٥ عاما، صفحة ٤١٢٩.

(٢) فتواها بتاريخ ٢٠ مارس سنة ١٩٦٨، المجموعة ، السنة ٢٢، صفحة ٧٧.

المشرع فعل ذلك حتى يكون هناك مجال للتقدير ، وأن تكون النظرة اليها من المرونة بحيث تساير تطورات المجتمع. فالجريمة المخلة بالشرف أو الامانة هى تلك التى ينظر اليها المجتمع على أنها كذلك، وينظر الى مرتكبها بعين الازدراء والاحتقار، اذ يعتبر ضعيف الخلق ، منحرف الطبع ، دنىء النفس ، ساقط المروءة.....»

ومن أمثلة الجرائم التى اعتبرت مخلة بالشرف أو الامانة :

- السرقة ، الرشوة ، النصب .
- التلاعب فى تذاكر الانتخابات.
- اختلاس الأموال الأميرية .
- المعاشرة غير المشروعة .
- تبديد الأموال المحجوز عليها.

ولا يعتبر من الجرائم المخلة بالشرف أو الأمانة :

- الضرب ، والحكم بالغرامة فى جنحة مشاجرة.
- تبديد منقولات الزوجة .
- تغيير الحقيقة فى سن أحد الزوجين فى عقد الزواج .

الفصل الثانى

انتهاء خدمة الموظف بإرادة الإدارة

٣٩٩ - تمهيد :

يمكن أن تنتهى خدمة الموظف العام لتوافر حالة من الحالات المنصوص عليها فى المادة ٩٥ من قانون العاملين المدنيين بالدولة، فتبادر الادارة بإصدار قرار بإنهاء الخدمة مع مراعاة أحكام القانون، مثال ذلك :

فقد الجنسية المصرية، انتفاء شرط المعاملة بالمثل بالنسبة لرعايا الدول الاخرى، فقد شرط اللياقة الصحية ، أو الفصل بغير الطريق التأديبى .

وسنقسم هذا الفصل الى مبحثين ، وذلك كما يلى :

المبحث الاول - عدم اللياقة الصحية .

المبحث الثانى - الفصل بغير الطريق التأديبى .

المبحث الاول

عدم اللياقة الصحية

٤٠٠ - نص القانون :

اللياقة الصحية شرط من شروط تولى الوظيفة العامة ، ومن ثم فيجب أن يتوافر هذا الشرط فى الموظف طوال شغله للوظيفة، إلا أن شرط اللياقة الصحية يعتبر شرطا للالتحاق بالوظيفة ، كما أنه يعد شرطاً للاستمرار بالوظيفة.

وقد نصت المادة ٩٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على مايلى :

« تثبت عدم اللياقة للخدمة صحيا بقرار المجلس الطبى المختص ولايجوز فصل العامل لعدم اللياقة الصحية قبل نفاذ اجازته المرضية والاعتيادية مالم يطلب إنهاء خدمته دون انتظار انتهاء اجازته».

٤٠١ - شروط انهاء خدمة الموظف لعدم اللياقة الصحية :

سبق وأوضحنا أنه يجوز إعفاء العامل من شرط اللياقة الصحية عند تولى الوظيفة العامة ، وذلك بقرار من السلطة المختصة. ومن البديهى أن الإعفاء انما ينصب على الحالات التى لايؤثر فيها عدم اللياقة الصحية للموظف فى القيام بواجبات الوظيفة ، فيجوز- مثلا- إعفاء شخص لتولى وظيفة التدريس فى بعض المدارس كمدرس موسيقى، بينما لايتصور إعفاء من سيقوم بتدريس

الطبيعة أو الميكانيكا أو الكمبيوتر.

وقد تطلب القانون توافر شرطين ليمكن انهاء خدمة الموظف لعدم اللياقة الصحية وهما:

الشرط الاول - ثبوت عدم اللياقة الصحية بقرار من المجلس الطبى المختص: لئن كان القانون قد أجاز للإدارة إنهاء خدمة الموظف لعدم اللياقة الصحية، إلا أنه قد اشترط أن يكون ذلك بقرار من هيئة محايدة هى المجلس المختص (القومسيون الطبى) وذلك كضمان للموظف، ولعدم تمكين الإدارة من التعسف فى استخدام هذا الحق.

وتجدر الاشارة الى المادة ٦٦ مكرر من قانون العاملين المدنيين بالدولة قد نصت على منح الموظف المريض مرض مزمن، أجازة استثنائية بأجر كامل ومن ثم فلايجوز انهاء خدمة الموظف اذا أصيب بمرضاً مزمناً ، بل يمنح أجازة استثنائية بأجر كامل الى ان يشفى أو تستقر حالته فيعود للعمل، أو يتضح عجزه عجزا كاملا فيظل فى اجازة مرضية بأجر كامل حتى بلوغ سن المعاش.

الشرط الثانى - أن يستنفذ الموظف اجازته المرضية والاعتيادية : رعاية للموظف ، تطلب القانون لإمكان إنهاء خدمة الموظف لعدم اللياقة الصحية أن يستنفذ الموظف رصيد أجازته المرضية والاعتيادية ، فلا يجوز إنهاء خدمته قبل تمتعه بكامل رصيد أجازته المرضية والاعتيادية. باستثناء حالة واحدة هى تقدم الموظف بطلب إنهاء خدمته دون التمتع برصيد اجازته.

المبحث الثانى

الفصل بغير الطريق التأديبى

٤٠٢ - المقصود بالفصل بغير الطريق التأديبى :

لم يتفق الفقه والقضاء على تعريف محدد للمقصود بفصل الموظف بغير الطريق التأديبى ، ويرى البعض أنه « اجراء ادارى صادر من الإدارة بما لها من

سلطة التوجيه والإشراف على عمالها باستبعاد موظف لم يبلغ السن أو الاقدمية اللازمة للحصول على معاش استبعادا نهائيا من كوادرها »[1].

ومن ثم يمكن القول بأن الفصل بغير الطريق التأديبى هو إنهاء خدمة الموظف بقرار ادارى فى غير الحالات العادية لإنهاء الخدمة التى حددها القانون.

ووفقا لهذا التحديد يختلف الفصل بغير الطريق التأديبى عن الفصل التأديبى ، حيث أجاز القانون فصل الموظف من الوظيفة كعقوبة تأديبية، مما يعنى ارتكابه مخالفة تأديبية على درجة معينة من الجسامة ، وصدور قرار أو حكم من السلطة المختصة بفصله من الوظيفة مع توفير كل ضمانات التأديب المقررة فى هذا الشأن، وفقا للتفصيل السابق إيضاحه عند حديثنا عن تأديب الموظف العام.

٤٠٣ - حالات الفصل بغير الطريق التأديبى :

نصت الفقرة السادسة من المادة ٩٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة على أن تنتهى خدمة الموظف العام بالفصل بقرار من رئيس الجمهورية فى الاحوال التى يحددها القانون الخاص بذلك، والمقصود بذلك هو القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ والصادر بتاريخ ١٩٧٢/٥/٢٨ فى شأن الفصل بغير الطريق التأديبى. وقد نصت المادة الاولى من هذا القانون على أنه لايجوز فصل العامل بإحدى وظائف الجهاز الادارى للدولة أو الهيئات أو المؤسسات ووحداتها الاقتصادية بغير الطريق التأديبى إلا فى الاحوال الآتية :

(١) إذا أخل بواجباته الوظيفية بما من شأنه الاضرار بالانتاج أو بمصلحة اقتصادية للدولة أو احدى الاشخاص الاعتبارية العامة.

(٢) اذا قامت بشأنه دلائل جدية على مايمس أمن الدولة وسلامتها.

(٣) اذا فقد أسباب الصلاحية للوظيفة التى يشغلها لغير الاسباب الصحية وكان من شاغلى وظائف الادارة العليا.

(١) الدكتور وهيب عياد سلامه : الفصل بغير الطريق التأديبى ورقابة القضاء، رسالة دكتوراه ، صفحة ١٠ .

(٤) اذا فقد الثقة والاعتبار وكان من شاغلى الوظائف العليا.

ومن ثم يسرى هذا القانون على جميع الموظفين العاملين بوزارات الحكومة ومصالحها ، والاجهزة التى لها موازنة خاصة، والعاملين بوحدات الحكم المحلى، والعاملين بالهيئات العامة ، والذين تنظم شئون توظفهم قوانين خاصة .

٤٠٤ - ضمانات الفصل بغير الطريق التأديبى :

تضمن القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ فى شأن الفصل بغير الطريق التأديبى ضمانات معينة لمن يصدر قرار بفصلهم طبقا لأحكامه، هذه الضمانات هى :

اولا - أن يكون الفصل بقرار من رئيس الجمهورية .

ثانيا - أن يصدر قرار رئيس الجمهورية بالفصل بناء على اقتراح الوزير المختص أو مدير النيابة الادارية.

ثالثا - أن يصدر القرار بعد سماع أقوال الموظف المراد فصله بغير الطريق التأديبى .

رابعا - أن يكون قرار الفصل مسببا.

خامسا- أن يبلغ قرار الفصل للموظف .

سادسا- ألا يؤثر قرار الفصل على الموظف فى المعاش أو المكافأة.

سابعا - يكون الطعن فى قرارات الفصل بغير الطريق التأديبى أمام مجلس الدولة ، وللمجلس ولاية القضاء كاملة ، أى أنه يكون لمجلس الدولة سلطة الإلغاء وسلطة التعويض ، وعلى أن يتم الفصل فى الدعوى خلال سنة على الاكثر من تاريخ رفع الدعوى.

الفصل الثالث

انتهاء خدمة الموظف بإرادته

(الاستقالة)

٤٠٥ - تمهيد :

الاصل العام هو أن الموظف يلتحق بالوظيفة العامة بارادته وبناء على طلبه. باستثناء حالة التكليف بالوظيفة العامة . كما أن الموظف يستطيع أن يترك الوظيفة ايضا بالاستقالة ، ولكن بشرط موافقة الادارة، وذلك بخلاف الحالات التى يعتبر فيها الموظف مستقيلا بحكم القانون .

وللالمام بكل ماسبق ، سنقسم هذا الفصل الى مبحثين ، هما :

المبحث الاول - الاستقالة الصريحة .

المبحث الثانى - الاستقالة الحكمية .

المبحث الاول

الاستقالة الصريحة

٤٠٦ - المقصود بالاستقالة الصريحة :

تنص المادة ٩٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على مايلى :

« للعامل أن يقدم استقالته من وظيفته وتكون الاستقالة مكتوبة ، ولاتنتهى خدمة العامل الا بالقرار الصادر بقبول الاستقالة ، ويجب البت فى طلب الاستقالة خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه والا اعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القانون مالم يكن الطلب معلقا على شرط أو مقترنا بقيد وفى هذه الحالة لاتنتهى خدمة العامل الا اذا تضمن قرار قبول الاستقالة اجابته الى طلبه ».

ويجوز خلال هذه المدة إرجاء قبول الاستقالة لأسباب تتعلق بمصلحة العمل مع اخطار العامل بذلك على الاتزيد مدة الارجاء على اسبوعين بالاضافة الى مدة الثلاثين يوما الواردة بالفقرة السابقة .

فاذا أحيل العامل الى المحاكمة التأديبية فلاتقبل استقالته إلا بعد الحكم فى الدعوي بغير جزاء الفصل او الاحالة الى المعاش .

ويجب على العامل أن يستمر فى عمله الى أن يبلغ اليه قرار قبول الاستقالة أو الى أن يقضى الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة »

فما هى شروط الاستقالة الصريحة ؟

يتضح مما سبق أن أهم شروط الاستقالة هى :

اولا - أن يكون طلب الاستقالة مكتوبا ، ومن ثم فلا تقبل الاستقالة الشفوية .

ثانيا - أن يكون طلب الاستقالة صادرا من إرادة صحيحة بمعنى ألايكون قد لحق بارادة الموظف عيب من عيوب الارادة .

ثالثا - ألا يكون طلب الاستقالة معلقا على شرط أو مقترنا بقيد .

فالاصل أنه لايشترط فى الاستقالة أن تتقيد بصفة معينة أو بألفاظ معينة، بل تستفاد من أية عبارة تدل على رغبة العامل فى اعتزال الخدمة، بشرط أن تكون هذه العبارات واضحة لا لبس فيها ولاغموض ، وتفيد جدية العامل فى تقديم استقالة ، أى تدل على رغبة العامل الجدية فى ترك الخدمة (١).

وقد وازن الشارع بين ضرورات ضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد ، فتطلب موافقة الادارة على قبول الاستقالة ، من ناحية .

---

(١) راجع حكم محكمة القضاء الادارى ، بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٦٣، فى الدعوى ٤٤٢٢/٨ ق ، المجموعة ، السنة العاشرة ، صفحة ٢٤١.

كماوازن بين حرية الموظف واحترام ارادته، فاعتبر سكوت الادارة لمدة ثلاثين يوما دون رد على الموظف بمثابة قبول للاستقالة ، من ناحية اخرى.

المبحث الثانى

الاستقالة الحكمية

٤٠٧ - حالات الاستقالة الحكمية :

نصت على الاستقالة الحكمية المادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، وتتمثل فى ثلاث حالات ، هى:

الحالة الاولى- انقطاع الموظف عن العمل بدون اذن لمدة خمسة عشر يوما متتالية:

نظرا لمتطلبات سير المرافق العامة، بانتظام واطراد، فلا يجوز انقطاع الموظف عن العمل بدون اذن من السلطة المختصة . لذلك يعتبر الموظف مستقيلا - بحكم القانون - اذا انقطع عن العمل بدون اذن من السلطة المختصة، لمدة خمسة عشر يوما متتالية، الا اذا قدم خلال الخمسة عشر يوما التالية أن غيابه كان بعذر مقبول، فيكون للسلطة المختصة عدم حرمانه من أجره اذا كان له رصيد من الاجازات ، يكون لها حرمانه من أجره اذا لم يكن له رصيد من الاجازات.

أما اذا لم يقدم الموظف اسبابا تبرر الانقطاع عن العمل، أو قدم هذه الأسباب ورفضتها السلطة المختصة ، فيعتبر فى هذه الحالة مستقيلا بحكم القانون، ولكن بشرط انذار الموظف بعد انقطاعه عن العمل لمدة خمسة أيام.

الحالة الثانية - انقطاع الموظف عن العمل بدون اذن اكثر من ثلاثين يوما غير متصلة فى السنة :

اذا ماانقطع الموظف عن عمله لمدة ثلاثين يوما غيرمتصلة فى السنة بغير عذر تقبله الادارة، تعتبر خدمة الموظف منتهية فى اليوم التالى لاكتمال هذه المدة، ولكن بشرط انذار الموظف بعد انقطاعه عن العمل لمدة عشرة أيام.

الحالة الثالثة - التحاق الموظف بخدمة جهة اجنبية :

اذا التحق الموظف بخدمة جهة أجنبية ، بدون الحصول على ترخيص من حكومة جمهورية مصر العربية ، تعتبر خدمته منتهية، وذلك من تاريخ التحاق بخدمة الجهة الاجنبية .

*****

« تم بحمد الله وشكره »

« الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى لولا أن هدانا الله »

« وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين »

المحتويات

الجزء الثانى : الوظيفة العامـــة